R.P. FERDINANDI DE CASTRO PALAO, LEGIONENSIS,

SOCIETATIS IESV,

SACRÆ THEOLOGIÆ PROFESSORIS,
& sanctæ Inquisitionis Qualificatoris & Consultoris,

OPERIS MORALIS,

DE VIRTVTIBVS, ET VITIIS CONTRARIIS,
in varios Tractatus, & Disputationes Theologicas distributiui,

PARS QVINTA,



CONTINET TRACTATVM SERIE VIGESIMVMOCTAVVM de Matrimonijs, & Sponsalibus.

CVM INDICIBVS NECESSARIIS.

NVNC PRIMVM PRODIT.



LVGDVNI,
Sumptib. C. PROST: & I. BAPT. DEVENET,
in vico Mercatorio, sub signo Occasionis.

M. DC. XLVII.

CVM PRIVILEGIO REGIS.



REVERENDISSIMO IN CHRISTO PATRI,

F. LVCÆ VVADDINGO MENAPIENSI:

GENTIS HYBERNICÆ LVMINI: Minorum de Obſeruantia nuncupatorum Commiſſario Generali: Collegij Hybernorum S. Iſidori in Vrbe Antiſtiti: S. Theologiæ olim Profeſſori: Trium Ordinum S. Franciſci Chronographo illuſtri: In ſupremo Tribunali Inquiſitionis Romanæ Cenſori: Et in ſacra Congregatione INDICIS, aliiſque Conſeſſibus Conſultori: Viro Religioſiſſimo, Pietate & Doctrinâ conſpicuo, ac de Republica Chriſtiana tum libris editis, tum rebus geſtis benè merito,

S. P.



PPELLAMVS Nomen, tum publicè notum, tum priuatim, quod noſtris cuſum recuſúmque Typis, per Europam totam celebratur. Nam cui ignotus Scriptor S. Franciſci notiſſimus? Qui inuſitato ab omni æuo miraculo, lucem matri, quam ipſa largitur liberis, reddidit. Ita ſanè, PATER REVERENDISSIME, Tu de ſanctiſſimo Patriarcha tuo meritus optimè, quam illi Deus numeroſiſſimam ſubiecit ſobolem, mortalem tamen, & obliuionis telo crudelius interituram quàm mortis; eam, inquam, ſic à tumulo vindi-

cas, ſic à morte, ſic in vitam reſtituis, ſic ab omni fati periculo ſancis, vt in omnium mentibus viua & vegeta, ſit futura orbi coæua. Quo beneficio Deum, quantùm homini fas eſt, aſſequeris; quas enim Animas immortalitate donauit, earum Tu memoriam, perituram aliàs, æternaſti. Opus incomparabile, quo res dignitate ſummas, maieſtate amplas, varietate iucundas, numero immenſas, ſanctitate mirabiles, ita complexus es; vt æquale argumento tanto ingenium, nec varietate diſtractum, nec numero obrutum, nec maieſtate præſtrictum, ſanctitati totum ſe applicuerit, quam in legentes deinde transfunderet. Id nempe eſt, ad tui Franciſci ſaporem ſcribere, pietatem & amorem Chriſti inſerere, narrare ita vt doceas, docere vt moueas. Sed nec vnis ſcriptis de tuo Ordine totáque Eccleſia ſummè meritus es; quales ſcribis viros, voce & exemplo talem te exhibes; cùm Doctrina clarus & pietate, quod docuiſti verbo, id & vitâ doces; nec efficaciùs profligas vitia, quàm virtutum vſu & amore. Nam tua illa Doctrina in ſcholis, in Tribunalibus Inquiſitorum, in Religioſis conſeſſibus explorata, hoſtes Eccleſiæ domat, triumphat, & in pœnas vocat: at ſumma Pietas, morúmque probitas ſingularis, virtutis hoſtes ſuauiter vincit, & à vitiis transfugas ad ſe abducit; vt Religioni non minus ſanctis artibus quàm aperto Marte, non minus pacis ſtudiis quàm diſtricto ferro inſeruias. Quæ cùm omnibus Romæ tam pateant, quàm ſcripta tua toti Europæ; temerarium fortaſſe eſſet appellare te noſtro nomine, niſi & pro tua humanitate & pro Animo noſtro, quem gratum in Te cupimus ſummoperè, in ſpem veniſſemus, hanc tibi noſtram non moleſtam fore voluntatem, quæ nos cùm iubeat obſtrictiſſimos Tibi profiteri, id etiam ſperamus à Te impetrabit, vt ſi quid in eo peccauimus, condones, ac nos habeas Tibi in perpetuum Addictiſſimos,

CLAVD. PROST, ET IOANN.
BAPT. DEVENET.

INDEX

INDEX TRACTATVVM, DISPVTATIONVM, PVNCTORVM, ET PARAGRAPHORVM

Huius quintæ Partis Operis Moralis de Virtutibus & Vitiis contrariis.



TRACTATVS XXVIII.

De Sponsalibus, & Matrimoniis.

DISPVTATIO I.

De Sponsalibus.

DISPVTATIO II.

De matrimonij essentia.

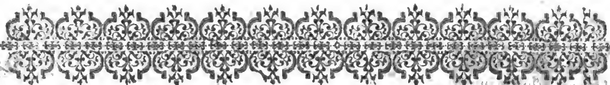
DISPVTATIO III.

De bono coniugij, illiusque ratificatione.

DISPVTATIO IV.

De Matrimonij impedimentis, eorúmque dispensatione.

APPROBATIO



APPROBATIO.



Vintam hanc Partem Operis Moralis, quæ de Sponsalibus, & Matrimoniis Theologicè disputat, *à R. Patre Ferdinando de Castro-Palao*, Societatis nostræ Theologo compositam censemus Fidei, bonisque moribus consentaneam, simul & prelo dignam: in cuius rei fidem subscripsimus ex eadem Societate IESV Theologi.

CAROLVS DV-LIEV.

IOANNES FERRAND.



Erspecta à nobis authentica attestatione RR. Patrum è Societate IESV Theologorum, super doctrina *Quintæ Partis Operis Moralis, à R. P. Ferdinando de Castro-Palao eiusdem Societatis Theologo*, elucubrata; qua asserunt nihil in ea ab sacræ Fidei documentis alienum contineri; Nos tantorum virorum iudicio inhærentes Typis mandandam quoque censuimus. Lugduni 7. Nouembr. 1646.

DEVILLE, Proui carius Generalis.

SVMMA PRIVILEGII REGIS CHRISTIANISSIMI.

VDOVICVS XIII. Dei gratia Galliarum & Nauarræ Rex Christianissimus singulari Priuilegio sanxit, ne quis per vniuersos Regnorum suorum fines intra sex annos à die finitæ Impressionis computandos, imprimat seu Typis excudendum curet & venalem habeat Librum qui inscribitur, *R. P. Ferdinandi de Castro Palao Operis Moralis de Virtutibus & Vitiis, Tomus V.* præter Claudium Du-Four Bibliopolam Lugdunensem, aut illos quibus ipsemet concesserit, qui secùs faxit præter Librorum confiscationem, mille librarum illatione mulctabitur; vt latius patet in Litteris, datis Parisiis die 11. August. 1632.

Ex mandato Regis. *Signatum*, THOMASSIN.

Præfatus CLAVDIVS DV-FOVR, *ius omne suum transtulit & cessit* CLAVDIO PROST, *&* IOANNI BAPTISTÆ DEVENET, *vt patet ex instrumento super id confecto.*

Facultas R. P. Prouincialis Societatis IESV, *in Prouincia Lugdunensi.*

CLAVDIVS MAVCLER, Prouincialis Societatis IESV, in Prouincia Lugdunensi, iuxta Priuilegium eidem Societati à Regibus Christianissimis Henrico III. 10. Maij 1583. Henrico IV. 20. Decemb. 1606. & Ludouico XIII. 14. Febr. 1611. concessum, quo Bibliopolis omnibus prohibetur ne libros ab eiusdem Societatis hominibus compositos absque Superiorum permissione imprimant: permittit Claudio Prost, & Ioanni Baptistæ Deuenet, vt Librum cui inscriptio est, *Operis Moralis de Virtutibus & Vitiis contrariis in varios Tractatus & Disputationes Theologicas distributi : Parte Quinta de Matrimonio, authore P. Ferdinando de Castro-Palao, Legionensi è Societate* IESV, S. Theologiæ Professore & sanctæ Inquisit. Qualificatore, & Consultore, ad sex proximos annos imprimere, ac liberè diuendere possint. Datum Lugduni 5. Nouemb. 1646.

CLAVDIVS MAVCLER.

OPERIS



OPVS MORALE

DE VIRTVTIBVS, ET VITIIS CONTRARIIS,

QVINTA PARS.

De virtute Religionis, eíque annexis.

TRACTATVS XXVIII.

DE SPONSALIBVS, ET MATRIMONIIS.

PROOEMIVM.



NE Opus hoc de Sacramentis mutilum, & imperfectum videatur, Matrimonij Sacramentum explicandum suscipio, sin minus ab eo abstinerem contentus explicatione latissima & accuratissima edita à Thoma Sanchez; cùm vix vlla difficultas excogitari possit, quam ipse satis prudenter, doctè, & securè non dissoluerit; eius tamen vestigiis inhærens in quatuor Disputationes hunc tractatum diuidam. Prima erit de Sponsalibus. Secunda de Matrimonij essentia, & natura. Tertia de illius proprietatibus. Quarta de impedimentis, déque illorum dispensatione.

DISPVTATIO I.

De Sponsalibus.

PVNCTVM I.

De natura Sponsaliorum.

1 *A quo dicta sint Sponsalia.*
2 *Triplicem habent significationem sponsalia.*
3 *Explicantur nomina coniugis, vxoris, & mariti, &c.*
4 *Qualiter sub nomine mariti, vxoris, sponsi intelligantur, vel è contra.*
5 *Definiuntur sponsalia.*

1 SPONSALIA dicta sunt à spondendo: nam moris fuit veteribus stipulari, & spondere sibi futuras vxores teste Iuuenali Satir. 6. *Conuentum tamen & pactum, & sponsalia nostra Tempestate paras.* Et tradit Vlpian. *leg.* 2. *& 3. ff. de Sponsalib. & leg. sponsio ff. de verborum significat.*

2 Triplicem ſponſalia ſignificationẽ habent. Primò & minus vſitatè ſignificant munera ab ſponſo ſponſæ collata iuxta *leg. 1. Cod. ſi nuptiæ ex reſcripto, & 1. Reg. 18.* Non habet Rex ſponſalia neceſſe. Secundò & frequentiùs ſumuntur pro matrimonio de præſenti contracto copula non conſumato. *cap. tertio loco de præſumpt. cap. 2. & cap. fin. de ſponſa duorum, & cap. coniuges, cap. qui deſponſatam 27. q. 2. & Mathei 1.* Cùm eſſet deſponſata Mater Ieſu, Maria Ioſeph. Tertiò communiter, & frequentiſſimè accipiuntur ſponſalilia pro futuri matrimonij promiſſione. *cap. noſtrates 30. q. 5. & leg. 1. ff. de ſponſalib.* Vnde qui matrimonium contrahere ſpoponderunt ſponſi propriiſſimè vocantur, plerumque tamen ſic nuncupantur qui matrimonio copulati ſunt, illudque non conſumauerint, quia illius conſumationem ſpondere cenſentur.

3 Prædictis ſponſis matrimonium de præſenti contrahentibus nomen coniugis, vxoris, & mariti adaptatur: (tametſi hæc nomina propriiſſimè ſupponant pro iis qui matrimonium conſumarunt, vti latè probat Sotus *in 4. diſt. 27. q. 2. art. 1. &* Cobarub. *1. p. de ſponſalib. cap. 1. n. 3.*) etenim cùm nuptias non concubitus, ſed conſenſus faciat. *leg. nuptias ff. de Regul. iuris,* meritò qui matrimonium contraxerunt, eſto illud non conſumauerint, nuncupari poſſunt vir, ſiue maritus, vxor, & coniux, *cap. ſufficit, cap. omnes & aliis 27. q. 2. cap. conſultationi, cap. coniuges De ſponſalib.* & expreſſiùs *Math. 1.* Iacob genuit Ioſeph virum Mariæ. Et ibi: Noli timere accipere Mariam coniugem tuam. Sed an ſponſis de futuro prædicta nomina competant? Affirmant aliquando, ſed rarò competere Thom. Sanchez *l. 1. de matr. diſp. 1. n. 2.* Coninch. *diſp. 21. dub. 1.* & alij. Mouentur ex illo Geneſ. 29. vbi Iacob Rachel ſibi promiſſam vxorem appellauit. Da mihi (inquit) vxorem meam: fauetque textus *in cap. iuuenis De Sponſalib. iuncta gloſſa verbo coniux,* id eſt ſponſa, & textus *in leg. non ſine, Cod. de bonis quæ liberis* vbi ſub nomine vxoris ſponſa intelligitur. Sed hæc, vt rectè tradit Cobarub. *1. p. de matrim. cap. 1. n. 4.* Gab. Vaſq. *diſp. 4. de matr.* Baſil Ponce *lib. 12. cap. 1. n. 2.* non conuincunt. Non enim Iacob vxorem appellauit Rachel pro eo tempore, quo nondum contractum erat coniugium, ſed pro futuro, in quo contrahendum erat, quaſi diceret: da mihi vxorem meam futuram. Textus verò in *cap. iuuenis* appellat puellam illam coniugem, & vxorem non ob coniugium, quod verè contractum ſit, quippe nullum fuit, ſed quia fuit attentatum. Denique textus *in leg. non ſine* ad ſummum probat ad ſponſam contrahentem matrimonium per verba de præſenti nomen vxoris extendi, ſed non ad ſponſam de futuro, quinimo expreſsè ibi diſtinguitur vxor ab ſponſa de futuro, tametſi ſponſæ de futuro concedatur ex æquitate quod vxori ibidem conceditur.

4 Ex hac doctrina etſi Sanch. *lib. 1. de ſponſ. diſp. 1. n. 2.* Coninch. *diſp. 21. dub. 1.* Gutierr. *lib. 3. canon. qq. de matr. cap. 1. an. 5.* & alij communiter inferant in fauorabilibus ſub nomine vxoris, & mariti ſponſos etiam de futuro comprehendi poſſe iuxta *leg. non ſine Cod. de bonis quæ liberis,* vbi ſtatutum diſponens, vt ea quæ vxor à marito quo ad proprietatem acquirit ſibi, & non patri ſuo acquirat, extendatur ad ſponſos de futuro, non poteſt eſſe vniuerſaliter verum, vt apertè conuincitur *ex cap. ſi vero de ſentent. excommunicat.* vbi ſecundùm communem ſententiam ab excommunicatione canonis: *Si quis ſuadente diabolo* excuſatur verberans clericum turpiter agentem cum matre, ſorore, vxore, & filia; quæ tamen diſpoſitio etſi fauorabilis ſit ad verberantem clericum turpiter agentem cum ſponſa de futuro non extenditur, vt ipſe Sanch. Gutierr. & Coninch. affirmant. Secùs ſi ſponſa de præſenti fuerit, tametſi à marito non cognita. Neque prædictus textus *in leg. non ſine* contrarium probat, cum non ad ſponſam futuri coniugij, ſed præſentis extendenda eſt. Quocirca (vt rectè tradit Cobarub. *de matrim. 1. p. cap. 1. n. 4.*) quoties aliqua diſpoſitio dubia eſt, qualiter nomen ſponſi, viri, mariti, vxoris, & coniugis ſumendum ſit, præſumi debet, niſi contrarium colligatur, ſumptum eſſe ſecundum communem, & frequentiorem vſum, ita vt nomen ſponſi ad ſponſos de futuro coniugio, & nomen mariti, & vxoris ad coniuges de præſenti referatur, quia verba ſtatuti, legis, & diſpoſitionis ſemper quoad fieri poteſt intelligenda ſunt propriè. *leg. 3. §. hæc verba ff. de negociis geſtis cap. in noſtra, De iniuriis.*

5. Igitur ſponſalia in tertia illa ſignificatione ſumpta definiuntur à doctoribus futurarum nuptiarum mutua promiſſio, *cap. noſtrates 30. q. 5.* Et licèt in hoc textu particula *mutua* non inueniatur, omnino tamen addenda eſt, vt colligitur *ex leg. De ſponſalib.* vbi ſponſalia vocantur futurarum nuptiarum repromiſſio, & ſatis inſinuatur *in cap. præterea, cap. de illis, cap. ſponſam. De ſponſalib. & alibi ſæpè,* & fortè ob hanc cauſam ſponſalia in numero plurali dicuntur, quia continent duplicem promiſſionem. Debet inſuper hæc mutua promiſſiò vtrique contrahenti innoteſcere; aliàs non poterit vnus alteri repromittere. Tandem eſt promiſſio futurarum nuptiarum, quia ea promiſſione non celebrantur nuptiæ, ſed promittuntur celebrari, ideoque promittentes, quia ſe in vicem promittunt, promiſſi dicuntur. Quæ omnia Valen. *diſp. 10. generali q. 2. p. 1. &* Tolet. *lib. 7. Sum. cap. 2.* ſua definitione comprehenderunt dicentes, ſponſalia ſunt mutua promiſſio futuri matrimonij ſigno aliquo ſenſibili expreſſa, vti in ſequentibus declarabimus.

PVNCTVM II.

Qualis debeat eſſe promiſſio cuiuſvis contrahentis, vt ſponſalia conſtituat.

1 *Debet eſſe promiſſio directa de matrimonio contrahendo.*
2 *Qualiter promiſſio vera, non ſimulata requiratur.*
3 *Deciditur quæſtio, an deflorans virginem ſpe ficta promiſſionis teneatur ducere.*
4 *Libera debet eſſe promiſſio nuptiarum.*
5 *In ſomno, furore, amentia, & ebrietate contrahi non poſſunt ſponſalia.*
6 *Sponſalia metu cadente in conſtantem virum qualiter valida ſint. Reſpondetur remiſſiuè.*
7 *Item ſponſalia debent eſſe circa perſonam determinatam.*
8 *Item promiſſio verbis, vel ſignis exprimi debet. Et quæ verba, vel ſigna requirantur.*
9 *Item debet eſſe promiſſio mutua.*
10 *An obligari poſſis ad ducendam puellam illa non te obligante? Negant aliqui.*
11 *Verius eſt oppoſitum.*
12 *Satisfit oppoſito fundamento.*
13 *Quid ſi puella promittas nullam aliam ducturus præter ipſam. Examinatur, an ſint ſponſalia.*

14 Deciditur

14 *Deciditur an ex promissione gratuita obligeris sub mortali adimplere.*

15 *Aliqui ad validam promissionem sponsaliorum requirunt, ne clandestinè fiat. Sed contrarium est verius.*

1 Constat ex præcedenti Puncto debere esse promissionem directam de matrimonio contrahendo. Sed qualis debeat esse promissio, vt sponsalia constituat, & obligationem inducat, variant doctores.

2. Primò requiritur promissio vera non simulata. Simulata promissio tripliciter esse potest. Primò si careas animo promissum exequendi. Secundò si nolis ea promissione vllam tibi obligationem imponere. Tertiò si noles promittere, sed promissionem dissimulare. Et quidem omnes doctores conueniunt ob voluntatem non adimplendi promissum ab obligatione promissionis te non excusari, si animum habeas promittendi & te obligandi, quia hæc obligatio non ex voluntate exequendi promissionem, sed ex natura promissionis nascitur, quæ sicut obligat promissum exequi, obligat illius exequendi voluntatem habere. Secundum autem, & tertium in idem coincidunt. Nam cum de essentia promissionis sit obligare promittentem, vt promissum præstet, ne infidelis existat, nequis habere animum promittendi absque animo te obligandi, vel è contra nequis carere animo te obligandi, & retinere animum promittendi. Quæstio igitur est, an si verbo tenus promittas puellæ matrimonium carens animo te obligandi, vel promittendi maneas obligatus? Affirmant Petrus de Ledesm. *de matr. q.* 43. *art.* 1. *dub.* 2. Vasq. *disp.* 6. *de matr. cap.* 3. *n.* 27. Basil. *lib.* 12. *cap.* 2. Gutierr. *lib.* 3. *canon. qq. de matrim. cap.* 9 *in princ.* Mouentur, quia quātumcumque simules promissionem ab ea animum promittendi, aut te obligandi excludens, verè, & in rigore offers fidem de matrimonio contrahendo, quippe hæc obligatio solis verbis constituitur. Ergo manes obligatus saltem ex fidelitate promissis stare. Quod autem etiam ex iustitia obligeris, inde conuinci potest, quia sub ea fide data accipis à contrahente veram, & absolutam promissionem, quam nullatenus ipse præstaret, si ius iustitiæ non obtineret ad repromissionem sibi factam.

Contrarium alijs relatis defendit Thom. Sanch. *lib.* 1. *de matr. disput.* 9. *n.* 2. Lesius *de iustit. cap.* 18. *dub.* 1. *n.* 5. *& cap.* 40. *dub.* 1. *n.* 6. Coninch. *disp.* 21. *dub.* 2. *concl.* 1. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. *p.* 1. *cap.* 1. *n.* 10. Præterea quod nulla lex obligare potest, nisi legislator velit, cùm autem promissio sit quædam priuata lex, quam sibi promittens imponit, si ipse nolit sibi obligationem imponere, nulla erit obligatio. Deinde conditio contraria matrimonij contractui reddit contractum nullum, vti constat ex *cap. vlt. de conditionibus appositis.* Sed nolle se obligare ad promissa implenda, est conditio sponsalibus contraria. Ergo reddit sponsalia nulla.

Cæterùm vtramque sententiam conciliare potes, si affirmes priorem veram esse de obligatione fidelitatis, secundam de obligatione iustitiæ, ac proinde sponsalia contracta animo non promittendi, vel non se obligandi vera sponsalia non esse, vt pote quæ obligationem iustitiæ non inducunt. Et quidem illam externam promissionem obligationem fidelitatis promittenti inducere, manifestè conuincit ratio superius adducta, quippe hæc obligatio iure ipso naturali nascitur ex fide alteri data de re sibi vtili præstanda, quia ius ipsum naturale obligat, vt verum facias, quod facturum esse alteri promisisti. Est enim latum discrimen inter propositum, & promissionem de matrimonio contrahendo, nam propositum nullam obligationem in futurum inducit, sed contentum est veritate præsenti. At promissio non solùm exigit præsentem voluntatem exequendi promissum, sed ad ipsam executionem obligat promittentem aliàs reputabitur infidelis. Quare in nullius potestate est verbis externis promittere & nolle se obligare ex fidelitatis virtute ad promissa exequenda, sicuti nemini conceditur affirmare exterius aliquam propositionem, quin obligetur ad veritatem dicendam. Quod verò ex illa simulata promissione non oriatur obligatio ex iustitia sic probo, quia ius iustitiæ non confers solis verbis, sed præcipuè voluntate, & intentione, qua ius quod habes intendis à te abdicare, & alteri concedere. At cùm promittis matrimonium absque intentione te obligandi, ad minus intendis non transferre in promissarium ius quod à tua voluntate pendet. Ergo non manes ex iustitia obligatus. Neque obstat quod alius verè, & absque fictione promittat: quia eam promissionem tu non acceptas, esto simules acceptare.

3. Hinc decidenda est quæstio an deflorans virginem spe fictæ promissionis tenearis eam ducere? Non est dubium te obligatum esse ad damnum illatum satisfaciendum, quando ipsa deceptionem non percepit. Etenim si probabiliter præsumi potest ipsam cognouisse deceptionem, nulla nec iustitiæ, nec fidelitatis obligatione astringeris, vt benè notauit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 10. *n.* 5. Vasq. *disp.* 6. Basil. Ponce, *lib.* 12. *de sponsalib. cap.* 2. *n.* 16. quia eo casu nulla est deceptio, nec promissio. Stante verò deceptione obligatus es dotem ita augere vt æquè bene nubere possit, ac si deflorata non esset, quia iniustè hoc damnum intulisti: Quod si nec dotis augmento, nec alia via quàm matrimonio damnum illatum reparare potes, teneris sanè eam ducere, vt rectè notauit Coninch. *disp.* 22. *dub.* 6. *concl.* 3. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 1. *n.* 10. Difficultas autem est, an ad matrimonium contrahendum determinatè astringaris? Negat Bartholom. de Ledesm. *dub.* 19. te astringi, quia solùm astringi poteras vel ex promissione, vel ex damno illato. Ex promissione autem non teneris, quia ea non intendis ius aliquod in promissarium transferre; ex damno illato, solùm ad illius compensationem obligaris. Ergo si hæc compensatio alia via quàm matrimonio fieri potest, ad matrimonium obligandus non es.

Omnino dicendum existimo, quoties mulier occasionem non habuit percipiendæ deceptionis (ex solo enim excessu nobilitatis, aut diuitiarum percipi satis non potest, cum multi viri fæminis infimæ notæ, inæqualisque conditionis copulentur, vti benè notauit Basil. Ponce. *lib.* 12. *de sponsal. cap.* 2. *circa finem. n.* 15.) te obligatum esse ad matrimonium, tametsi damnum alia via compensare possis, quia acceptasti copulam, quæ tibi sub conditione matrimonij contrahendi, & non aliter concessa fuit. Ergo ex ratione copulæ acceptatæ teneris matrimonium contrahere, sicuti obligatus esses domum tradere pro qua pretium accepisti, & consumpsisti. Atque ita docent ex communi sententia Siluest. *verbo luxuria q.* 5. Armilla, *num.* 2. Rodrig. *tom.* 1. *Sum. cap.* 108. *conclus.* 8. Molin. *tract.* 3. *disp.* 106. *num.* 4. Lesius *lib.* 2. *cap.* 10. *dub.* 3. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 10. *num.* 3. Vasq. *disp.* 6. *de matrim.* Basil. Ponce, *lib.* 12. *cap.* 2. *circa finem.* Neque ab hac obligatione excusari potes ex eo quod protestationem feceris (ignorante puella) te solum ob illam decipiendam, non autem ob contrahendum

matrimonium promittere: quia ipsa copulæ acceptatione hanc protestationem elidis, vel saltem eam elidere teneris, siquidem copulam tanquam pretium obligationis contrahendæ acceptasti, à qua acceptatione resilire non potes, ac proinde nequis resilire ab obligatione contrahendi matrimonij, ob quam data, & accepta est. Adde in foro externo non obstante protestatione compelleris stare promissis: ergo etiam in foro conscientiæ compellendus es, cùm forum internum semper externo conformetur, quoties falsæ præsumptioni non nititur, vt aliis relatis docet Sanch. *lib.1. disp.5. num.10. post med.*

4. Secundò requiritur, vt promissio nuptiarum vera sponsalia constituat, libera sit libertate sufficiente ad meritum, & demeritum, quia est actus humanus humanam obligationem inducens. Quare si furor, ebrietas, aut iracundia non adimunt prædictam plenam libertatem, obligationem sponsalium non impedient, vti benè docent Nauarr. *cap.18. num.7.* Sanch. *lib.1. de matrim. disp.8.* Vazq. *disp.5. cap.1.* Coninch. *disp.21. dub.2. num.18. concl.6.* Molin. *de iustit. disp.267. in princ.* Gutier. *de matr. cap.7. an.5.* & alij plures. Neque his obstat reg. iuris *quidquid calore iracundiæ ff. de Regul. iuris. leg.3. ff. de diuortiis cap. diuortium de pœnit. dist.1. cap. si quis iratus. 2. q.3.* quibus cauetur factum calore iracundiæ non prius ratum esse, quàm si perseuerantia secuta apparuerit iudicium animi fuisse. Non inquam obstant, quia hæc de foro externo, & in specialibus casibus loquuntur, in quo factum calore iracundiæ ratum non est iudicandum ob dubium, & ambiguitatem, nisi ex ipsamet perseuerantia colligatur iudicium animi fuisse, cùm factum fuit. Neque item obstat lex *licitatio. ff. de Publican. & Vectigalib.* vbi locatio vectigalium, quam licitator calore iracundiæ vltra modum auxit rata non censetur, quousque sedata iracundia paratus sit fideiussores dare. Quia in hoc casu specialiter est statutum, ne sic pollicitantes aduertentes postmodum non lucrum, sed graue damnum ex locatione illis prouenturum cum publica pecunia aufugiant, vt bene notauit Coninch. *disp.21. dub.2. concl.3. num.14.*

5. Ex his infertur in somno, furore, amentia, & ebrietate, quæ plenum vsum rationis impediant, nullatenus sponsalia contrahi posse, vt colligitur ex can. *Neque furiosus 32. q.7. cap. dilectus de sponsalib. & leg.3. tit.2. part.4.* Quod adeò verum est, vt etiamsi ante eam amentiam, vel ebrietatem consenseris, adhuc nequis in amentia sponsalitium contractum celebrare, quia nequis celebrare contractum, qui in se liber sit; at cùm obligatio sponsaliorum ex ipsomet contractu oriatur, & non ex voluntate illum celebrandi, necessariò exigit contractum in se liberum. Neque obest, quod ad recipienda Sacramenta intentio virtualis sufficiat, quia id ex benignitate Christi factum est ob fidelium vtilitatem. Præterquam quod minus requiritur ad recipiendum, quàm ad agendum. Neque item prædictis aduersatur, quòd extra amentiam contrahere sponsalia possis sub aliqua conditione in amentia contingenti, quia eo casu non contrahuntur sponsalia in amentia, sed extra, tametsi conditio contingens in amentia requiratur, vt sponsalia antea contracta obligationem absolutam, & perfectam habeant, vt benè notauit Coninch. *disp.21. dub.2. concl.6. num.19.*

6. Solùm est difficultas de sponsalibus metu cadente in constantem virum celebratis, an valida sint? Sed de his egi *tract. 2. de peccatis. disp.1. p.9. num.3.* Nam esto iure positiuo per se, & immediatè non irritentur, ex irritatione tamen matrimonij coacti irrita videntur, quippe obligari non potes per coactionem ad contrahendum matrimonium: si autem sponsalia coacta te obligarent, obligatus ex coactione esses ad matrimonium. Non igitur sponsalia per coactionem celebrata valida esse possunt.

7. Tertiò debet esse promissio circa personam determinatam, vti ex communi sententia tradunt Sanch. *lib.1. disp.26. num.2.* Coninch. *disp.21. dub.2. concl.4.* Basil. Ponce *lib.12. cap.5. num.5.* Nam cùm matrimonium contrahi necessariò debeat cum vnica tantùm persona determinata, nequis ad contrahendum matrimonium obligari, quousque obligeris ad contrahendum cum persona determinata. Quapropter si promittas cum vna ex filiabus Petri matrimonium contrahere, ipsæque tibi repromittant, ex hac promissione sponsalia non consurgunt, quia non es obligatus vnam potiùs, quàm aliam eligere, sed sunt sponsalia conditionata, pendentia inquam à tua electione tanquam à conditione.

8. Quartò, requiritur promissio verbis, vel aliis signis sufficienter expressa. Nam cùm hæc promissio sit, virtute cuius alius repromittere debet, necessariò ei debet innotescere; aliàs moueri nequit ad repromittendum. Quinimo existimo verissimum tam iure positiuo, quàm naturali promissionem alteri ignotam obligatoriam non esse, quia comparatione illius non est promissio, cùm non sit locutio, ac proinde obligationem fidelitatis in promittente inducere non potest: sicuti docet Sanch. *lib.1. disp.3.* Vazq. *disp. 4. num.34.* Coninch. *dub.2. concl. 17.*

Quod si roges quæ verba, vel signa requirantur ad sponsalia contrahenda? Facilè respondetur nulla esse determinata, sed ea sufficere, quæ consensum internum satis expresserint. Consensus autem internus exprimi potest quinque modis, vti notauit Gutierr. *de matr. cap.3. num.1.* de quibus infrà.

9. Quintò promissio mutua debet esse, vt sponsalia constituat, quia est vtriusque obligatio, vti constat ex *leg.1. ff. de Sponsalib.* & tradunt omnes. Quare si promittas puellæ matrimonium animo contrahendi sponsalia, ipsa verò non repromittat, neque ipsa, ne tu contrahis vllam obligationem, sicuti docent ex communi Nauarr. *cap. 22. num. 25.* Henriq. *lib. 11. cap.13. num.2.* Molin. *t.2. disp.263. vers. quarto.* Vazq. *de matr. disp.4. cap.3.* Sanch *lib.1. disp. 5.* Et quidem puellam non contrahere vllam obligationem apertum est, cùm ipsa noluerit se obligare, & actus non operantur vltra agentium intentionem argum. *cap. vlt. de prebendis.* Tu verò noluisti obligari nisi obligatione sponsalitia, quæ est mutua, & reciproca. Ergo hac obligatione sublata, quia puella obligationem non contraxit, tu ab obligatione liber existis.

10. Difficultas ergo est, an possis gratis, & liberaliter obligari ad contrahendum cum puella, quæ vicissim se tibi non obligat, sed solùm promissionem tuam acceptat? Negant Vazq. *disp.4. cap.3. &* Basil. Ponce *lib.12. cap.4. num.2.* Mouentur, quia hæc obligatio non est ad donandum tuum corpus alteri, sed ad mutuandum cum corpore alterius. Ergo puella acceptans tuam obligationem, acceptat mutuationem, ac proinde tacitè se obligat ad suum corpus tibi tradendum. Et confirmo nequis puellæ te tradere, quin ipsa se tibi tradat, ergo nequis obligari ad te illi tradendum, quin ipsa obligetur se tibi tradere, quia obligatio vnius videtur ex alterius obligatione pendere.

11. Nihilominus verius existimo te obligari posse puellæ ad illam ducendam, quin ipsa obligata sit. sic docuit Sanch. *lib.1. disp.5. num.12.* Layman. *lib. 5. tract.10. 1. p. cap.1. num.2.* Gutierr. *de matr. cap.5. an.1.* Moueor, quia nulla in hac obligatione videtur implicatio, nam esto contractus matrimonii sit contractus mutuus, ita vt non possis te alteri tradere, quin ipse

ipse se tibi tradat, sicuti non potes venditionem equi celebrare, quin emptor pretium concedat; at optimè potes obligari ad matrimonium contrahendum, quin ipsa puella se tibi obliget, quia obligaris contrahere, si puellæ placuerit, sicuti potes obligari ad vendendum equum, si emptor voluerit, quamuis emptor nullam emendi obligationem habeat.

12. Hincque solutum manet fundamentum oppositum: fateor namque tuam obligationem non esse ad donandum tuum corpus, sed ad mutuandum, puellámque acceptantem obligationem, acceptare mutuationem, sed quia illam acceptat non imponendo sibi obligationem, sed libertatem retinendo, vt mutuationem præstet, & matrimonium celebret, quando sibi placuerit, ea de causa obligata non est, tametsi tu obligatus existas. Ad confirmationem dico te posse obligari, quin puella obligetur, quia ex puellæ obligatione tua non pendet.

13. Sed quid dicendum, si puellæ promittas nullam aliam ducturus præter ipsam, ipsáque promissionem acceptet? Plures doctores apud Gutierr. *lib. 1. canon. quæst. cap.* 21. *num.* 13. *&* Sanch. *disp.* 19. *num.* 5. censent sponsalia constitui, si puella eandem promissionem præstiterit, eo quòd exceptio ab illa negatione sit affirmatio, ita vt faciat hunc sensum, te ducam, & nullam aliam; iuxta illud *Luc.* 11. Signum non dabitur ei nisi signum Ionæ Prophetæ, id est, signum Ionæ Prophetæ dabitur ei, sed nullum aliud. Cæterùm verius censeo prædictis verbis sponsalia non constitui, quia secundùm communem acceptionem, nisi contrarium constet, non præstant sensum absolutum affirmatiuum, sed conditionalem, hoc est, si aliquam ducturus sim, te ducam, & non aliam, ex qua promissione absolutè non astringor ad tecum matrimonium contrahendum, sed solùm ex suppositione quod matrimonium velim contrahere, sicuti cùm promitto non alienaturum fundum extra familiam, non venditurum domum nisi tibi, non obligor ad alienandum, vel vendendum absolutè, sed obligor casu quo alienare, vel vendere velim, ne extra familiam alienem, & ne alteri vendam quàm tibi, vti probat tex. *in leg. si sterilis.* §. *si tibi. ff. de actionib. empti.* ibi si ita fundum tibi vendidero, vt nulli alii quàm mihi venderes, actio eo nomine ex vendito est, si aliis vendideris. Atque ita tradunt Cobarub. 2. *p. epit. cap.* 4. §. 1. *num.* 8. Nauarr. *cons.* 7. *de sponsal. edit.* 2. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 21. *num.* 13. *& de matr. cap.* 3. *à n.* 13. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 12. *num.* 7. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 19. *num.* 5. Coninch. *disp.* 21. *dub.* 3. *num.* 29. Layman. *tract.* 10. *cap.* 1. *num.* 2.

14. Superest tamen difficultas, an ex prædicta obligatione gratuita absoluta obligeris sub mortali ad ducendam puellam, si ipsa velit, & ex obligatione illa conditionali non ducendi aliam nisi Floram, obligatus sis sub mortali ad Floram ducendam, casu quo matrimonium celebrare intendis?

Qua in re est triplex sententia. Prima negat te sub mortali esse obligatum: sic docet generaliter de qualibet promissione simplici acceptata Caiet. 2. 2. *q.* 113. *art.* 1. *dub.* 4. *& in sum. verbo perfidia, vbi* Armilla *num. vnico.* Sotus *in* 4. *dist.* 20 *quæst.* 2. *art.* 2. *ante* §. *at verum.* Franc. Garcia *de contract. lib.* 1. *p. cap.* 3. Henrriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 13. *nn.* 2. *& lib.* 13. *de excommunicat. cap.* 17. *num.* 5. *&* 6. & probabilem reputat Ledesma *de matr. q.* 47. *art.* 5. *dub.* 2. *concl.* 1. *& in sum. vbi de matrim. cap.* 3. *fol.* 32. Mouentur, quia ex promissione simplici acceptata comparatione hominum nulla alia obligatio nascitur, quàm fidelitatis, & veracitatis, sed hæc solùm obligat sub veniali, quia solùm obligat, vt tua facta dictis, & promissis conformes, ne hominem cui fidem dedisti decipias, in qua deceptione seclusis aliis circunstantiis extrinsecis non videtur grauis deformitas, sicuti non est in enunciatione mendosa proximo non præiudicante. Notanter dictum est comparatione hominum, quippe comparatione Dei promissio simplex quæ votum est, non te obligat ad promissorum executionem ex fidelitate, & veracitate tantùm, siquidem Deum decipere non potes, sed te obligat ex religionis virtute, vt pote qui in Dei cultum, & honorem promissionem fecisti. Negare autem honorem, & reuerentiam grauem Deo debitam, grauis est irreuerentia, & quasi Dei contemptus, ideóque mortale constituit, secùs est in promissione simplici homini facta, quæ non est facta in eius cultum, & honorem, tametsi in eius vtilitatem facta sit.

Secunda sententia, quam verissimam existimo, affirmat ex simplici promissione acceptata materiæ grauis, qualis est matrimonii contrahendi obligationem sub mortali nasci. Sic docent Nauarr. *cap.* 18. *nu.* 6. Cobarub. *de pactis.* 2. *p.* §. 4. *num.* 13. Nauarra *lib.* 2. *de restit. cap.* 2. *num.* 7. *edit.* 2. Thom. Sanch. innumeros referens *lib.* 1. *disp.* 5. *num.* 20. Gutierr. *de matr. cap.* 5. *num.* 9. Vasq. *disp.* 5. *num.* 13. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 4. Ratio præcipua est, quia ex vi prædictæ promissionis conceditur promissario ius exigendi promissum. Ergo signum est non ex fidelitate, sed ex iustitia promittentem esse obligatum; quippe fidelitas nullum ius promissario concedit, sed promittentem arctat ob honestatem quæ reperitur in eo quod facta dictis conformia sint. Quod verò ex simplici promissione acceptata ius concedatur promissario exigendi quod sibi promissum est probat tex. *in cap.* 1. *& cap. qualiter de Pactis, & leg.* 2. *regia. tit.* 16. *lib.* 5. *noua collect.*

Hæc sententia procedit casu quo promittens promissionem præstiterit secundùm illius naturam; secùs si promissionem restrinxerit intendens solùm ex honestate, & fidelitate obligari. Et ob eandem causam dixit lex regia. 2. paresciendo que alguno sequiso obligar: vti notauit Sanch. *d. disp.* 5. *num.* 21. Gutierr. *cap.* 5. *num.* 10. Sed dubium est, quando censearis promissionem restringere, ne ex ea vltra fidelitatem obligeris. Cui dubitationi respondeo. In foro conscientiæ tuæ declarationi standum est. Si enim nullam restrictionem feceris, censendus es promisisse secundùm naturam promissionis, quæ ex se ius iustitiæ promissario concedit, vti colligitur ex Siluest. *sum. verbo pactum. quæst.* 4. Nauarr. *cap.* 18. *num.* 6. Matienzo *lib.* 5. *collect. tit.* 16. *leg.* 2. *gloss.* 1. *num.* 11. Sanch. *disp.* 5. *num.* 22. Gutierr. *cap.* 5. *de matr. num.* 12. At in foro externo quoties promissionis gratuitæ causam non exprimis, præsumeris ex errore promisisse, dum contrarium non constat, ideóque esto promissio subsistat, promissario tamen non concedit ius exigendi promissum, sed exceptione doli excipi potest, vt habetur *leg.* 2. §. *circa. ff. de doli mali, & metus except. & ibi glossa*, & pluribus exornat Gutierr. *de iuram. confirmat* 1. *p. cap.* 47. *num.* 1. Thom. Sanch. *disp.* 5. *num.* 22.

15. Tandem aliqui ad validam promissionem sponsalia constituentem requirunt, ne clandestinè fiat, sic Ioann. de Segura *in director iudic. Ecclesiast.* 2. *p cap.* 15. *num.* 6. *& seqq.* Albornoz *de arte contractu. lib* 4. *tit.* 1. Matien. *in rub. tit.* 1. *gloss.* 1. *num.* 45. *in princ. & num.* 50. *in fine lib.* 5. *noua collect.* Alij prædictam conditionem requirunt, vt licitè fiant. Siluest. *matrim.* 6. *quæst.* 7. *dicto* 5. *&* 6. Armilla *sponsalia. num.* 14. Caiet. *eodem.* Mouentur primò ex *leg. oratio. ff. de sponsalib. & leg. si quis tutor. vers. quamuis. ff. de ritu nuptiarum.* in quibus facta prohibitione matrimonij sponsalia prohibita censentur. Sed matrimonium prohibetur fieri clandestinè à Trident. *sess.* 24. *de reform matrim. cap.* 1. ergo & sponsalia. Secundò prohibita aliqua re prohibentur

hibentur ea quæ fuerint media ad illius consecutionem, ergo prohibito matrimonio prohibentur sponsalia. Tertiò ex sponsalibus clandestinis solent lites, copulæ incestuosæ, aliáque inconuenientia oriri, ob quæ matrimonia clandestina fuerunt à concilio annullata. Ergo censenda sunt annullata sponsalia.

Cæterùm omnino tenendum est ad validam, & licitam promissionem sponsaliorum nullam publicitatem requiri. Sic plures referens Sanch. *lib.* 1. *disp.* 13. Gutierr. *de iuram. confirm.* 1. *cap.* 51. *& de matr. cap.* 4. *an.* 1. Coninch. *disp.* 21. *dub.* 2. *concl.* 6. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 5. *n.* 6. sæpéque declaratum est à sacra congregatione teste Farinac. & Barbos. *in prædicto loco concilij*. Ratio est manifesta, quia nec iure naturali, vt de se constat, nec positiuo prædicta sponsaliorum promissio clandestinè celebrata est inualida, aut illicita. Nam omnes has nuptias clandestinas prohibentes non de nuptijs futuris, sed præsentibus, atque adeo de matrimonio loquuntur. Ex prædicta autem irritatione, aut prohibitione non infertur sponsalia prohibita esse, vtpote quæ sunt omnino distincta, & in quibus non adsunt inconuenientia, quæ ex matrimonio clandestino, voluit Trident. vitare. Ex quibus illud erat præcipuum, relicta propria vxore qua cum quis clandestinè contraxit, in perpetuo adulterio cum alia perseueret. Quod vero aliquando ex sponsalibus clandestinis oriatur aliquod inconueniens, id solum probat dissuadenda esse, non tamen quod sint per se illicita.

Neque fundamenta contrariæ sententiæ sunt alicuius momenti. Ad primum dico prohibito matrimonio clandstino prohiberi sponsalia de celebrando matrimonio sub ea conditione, secus de celebrando matrimnnio non clandestinè: sed publicè. Nunquam autem ex vi prædictæ prohibitionis censentur sponsalia clandestina prohibita, quia clandestina sponsalia non inferunt matrimonium clandestinum, neque ad illius consecutionem sunt media, per quæ solutum est secundum argumentum. Ad tertium constat ex probatione nostræ sententiæ.

PVNCTVM III.

De acceptatione requisita, vt promissio sponsalia constituens vim obligandi habeat.

1 *Negant aliqui requiri acceptationem.*
2 *Verius est oppositum.*
3 *Aliqui limitant in promissione infanti facta. Sed reiiciuntur.*
4 *Qualiter promissio absenti facta intimari debet, vt acceptari intelligatur.*
5 *An acceptatio promissarij innotescere debeat promittenti? Sub distinctione respondetur.*
6 *Examinatur an possit stipulari qui non habet speciale mandatum? sub distinctione respondetur.*
7 *Censeturne puella repromittere, si tuam promissionem de matrimonio acceptet. Affirmant aliqui.*
8 *Verius est oppositum.*

1 ALiqui doctores censent, vt promissio matrimonij valida sit, & obligatoria non indigere acceptatione promissarij. Sic docuit Antonin. 3. *part tit.* 1 *cap.* 18. Armilla *sponsalia, num.* 3. Tabiena, *quæst.* 3. *num.* 4. *fine.* Mouentur, quia promissio ad sui valorem non requirit acceptationem iure naturali, siquidem seclusa acceptatione promittens implere promissum debet, vt fidelis existat, & suis verbis facta conformet, neque etiam iure positiuo, nam esto iure communi acceptatio necessaria videatur ad promissionis firmitatem, *leg. absenti ff. de Donationib.* At iure canonico cui in hac parte standum est, non videtur necessaria. Nam in text. *in cap. veniens. Qui clerici, vel vouentes*, promissio absenti facta statuitur valida, cum tamen ibi nullius acceptationis mentio fiat. Cui decisioni fauet lex regia Castellæ 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *recop.* ibi: pariçundo que alguno se quiso obligar à otro por promision, o por algun contrato, o en otra manera sea tenido de cumplir, y no pueda poner excepçion, que nosue echa estipulaçion, oque fue echo el contrato entre absentes, &c.

2. Nihilominus acceptationem ita necessariam esse, vt illa seclusa promissio matrimonij alteri facta nullam firmitatem habeat, sed reuocari pro libito promittentis possit, docent communiter Doctores, quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 1. *disp.* 6. *num.* 24. Vasq. *disp.* 4. *num.* 42. Coninch. *disp.* 22. *num.* 39. Basil. Ponce *lib.* 12. *de matr. cap.* 4. & alij communiter. Colligitúrque *ex leg.* 1. *ff. de Pactis, & §. in his instit. de empt. & vendit. leg. contractus Cod. de fide instrumentor. leg.* 2. *ff. de actionib. & obligat.* & aliis: quibus iuribus cauetur ex nullo contractu obligationem oriri posse, nisi mutuus duorum consensus accedat, ac proinde quin promissarius promissionem sibi factam acceptet, & gratam habeat. Ratio verò est, quia ex vi prædictæ promissionis neque obligari potes ex fidelitate, neque ex iustitia, ex quibus solis obligatio oriri potest: non ex fidelitate, nam hæc obligat promittentem exequi promissum, si promissarius velit, dum autem promissarius non acceptat, voluntatem non habet, vt sibi promissum concedatur. Ergo ex fidelitate nulla est obligatio. Deinde nullus ex fidelitate tenetur promissum exequi, si promissarius promissionem remittat, vel nihili æstimet; at dum promissarius non acceptat, promissarius censetur nihili promissum æstimare, ergo, &c. Quod autem ex iustitia non obligeris inde constat, quia hæc obligatio nasci non potest nisi ex iure in promissarium translato: at ius nemini acquiri potest illo ignorante, & forte renuente. Ergo seclusa acceptatione obligatio ex iustitia esse non potest.

Quæ omnia procedunt tametsi promissio iuramento firmetur, quia iuramentum cùm accessorium sit sequitur naturam principalis cui adhæret, atque adeò imbibit conditionem, donec fuerit à promissario promissio acceptata, sicuti docent Sanch. *disp.* 7. *de sponsalib. num.* 24. 25. *&* 39. Gutierr. *de matrim. cap.* 6. *num.* 16. Ex quibus solutum est fundamentum oppositum.

Ad textum in cap. veniens respondeo cum glossa *ibi verbo promisit*, Ioann. Andr. *num.* 1. Hostiens. & Ancharran. factam fuisse acceptationem per interpositam personam, quæ mandatum habebat, aliàs nihil esset. Ad legem nostri regni respondeo ibi non excludi acceptationem, sed formam stipulationis antiquæ, qua non obstante si acceptatio intercessit, obligationem promissio parit.

3. Prædictam sententiam alios referens restringit Sanch. *dicta disp.* 6. *num.* 27. Gutierr. *de matrim. cap.* 6. *num.* 11. ne locum habeat in promissione infanti facta, hæc enim fauore infantis reuocari non potest, quousque ipse aptitudinem habeat acceptandi, vel reiiciendi quod sibi promissum est argum. *leg. iubemus. Cod. de emancipat. liberorum* ibi, nisi infantes sint. Sed nullatenus est admittenda hæc restrictio, neque

que vllo modo colligitur ex dicta leg. iubemus, quæ loquitur in emancipatione, quæ cùm à iure positiuo inducta sit, potuit absque consensu eius cui facta est induci. Secùs est in promissione matrimonij, cuius essentia acceptationem promissarij postulat, vt benè Coninch. *disp.* 22.*dub.*6.*num.*36.

4. Sed rogabis qualiter promissio absenti facta intimari debet, vt acceptare tuam promissionem possit? Respondeo iure communi spectato necessariò intimandam esse per epistolam, vel nuncium ad id specialiter destinatum, neque sufficere, si alius tertius tuam promissionem promissario declaret, quia non censetur tua voluntas promissarij voluntati vnita nisi per medium à te destinatum, vti habetur *leg.* 4. *tit.* 4. *p.* 5. ibi mensajero çierto que le imbie à deçir señaladamente lo que le da, & *leg.* 3. *tit.* 11. *part.* 5. ibi embiando à deçit, o prometer por su carta firmada, opor su mensajero çierto: & tradit pluribus relatis Sanch. *lib.* 1. *de sponsalib. disp.* 6. *num.* 3. Nouissimo tamen iure regni Castellæ plures doctores, quos refert, & sequitur Gutierr. *de matr. cap.* 6. *num.* 12. *&* 13. existimant non desiderari epistolam, vel nuncium ad promissarium missum, sed quemcunque qui tuam promissionem declaret sufficere, vt acceptare eam possit, & tu maneas obligatus irreuocabiliter. Mouentur *ex leg.* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *recopil.* ibi pareçiendo que se quiso obligar, &c. Cæterum verius censeo cum Sanch. *dicto lib.* 1. *disp.* 6. *num.* 19. requiri nuncium, vel epistolam, quia non censetur promittentem promissario loqui nisi loquatur per medium à se, & in eum finem assumptum. Quare etsi prædicta lex 2. corrigat stipulationes, & alias solemnitates à iure petitas, nequaquam hanc conditionem corrigit, quia hæc non ad solemnitatem, sed ad naturam promissionis, & contractus essentiam necessaria est.

5. An autem acceptatio promissarij promittenti innotescere debeat, vt promissio firmitatem habeat? Distinguendum censeo, si promissio matrimonij gratis fiat, animo inquam non contrahendi sponsalia, sed fidem alteri præstando independenter ab eius repromissione, opus non est acceptationem promissarij notam esse promittenti. At si promissio facta sit sub onere, quod promissarius repromissionem faciat, quod in promissione sponsalium requisitum est, necessariò promittenti repromissio nota esse debet, aliàs quomodo repromissio acceptari poterit, vt benè tradit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 7. *num.* 35. quidquid in contrarium dicat Gutierr. *de matr. cap.* 6. *num.* 14.

6. Duplex tamen superest difficultas: prima an alius qui ad acceptandum non habet speciale mandatum possit nomine puellæ absentis stipulari, ita vt ex hac stipulatione tu obligatus existas, ac si ipsa puella acceptasset. Glossa *in cap. vbi non est. verbo nihil* 30. *quæst.* 2. Alexand. de Nero cap. sicut de sponsalibus existimant validam esse promissionem, ita vt licitum sibi non sit resilire. Moueri possunt ex *cap. sicut de sponsalib.* vbi quidam iurauit patri se eius filiam ducturum, quod iuramentum censetur validum, & consequenter valida erit promissio, cui innititur.

Cæterùm omnino dicendum est, si matrimonium promittas puellæ absenti animo contrahendi sponsalia (vt semper præsumendum est) promissio firmitatem non habere ante puellæ acceptationem, sed resilire potes, quia antequam puella acceptet tuam promissionem, ipsáque repromittat; contractus perfectus non est, cum perficiendus necessariò sit puellæ consensu, ergo potes tu interim dum puella non acceptat, resilire. Item tu promittis puellæ matrimonium cum ipsa contrahere, si ipsa tibi vicissim repromittat. Ergo ante ipsius repromissionem tua promissio obligationem parere non potest. Denique puella cui tu matrimonium promittis non est obligata ad repromittendum, sed potest nolle repromittere. Ergo tu obligatus esse non potes promissis stare, aliàs contractus onerosus claudicaret ex vna parte firmitatem habens, ex alia contra leg. *Iulianus* 14. §. *Si quis à colludente ff. de action. empt. Atque ita docet* Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 7. *num.* 31. *iuncto num.* 12.

Si vero promittas matrimonium puellæ absenti animo liberalem promissionem constituendi, Sanch. *dicta disp.* 7. *n.* 36. existimat, si hæc promissio facta est sub hac forma. Promitto tibi (scilicet parenti, tutori vel curatori, nullus enim alius est qui pro absente stipulari possit) matrimonium contrahere cum Maria, vel: Promitto matrimonium cum Maria contrahere, quod idem est, nullatenus te resilire posse, quousque Maria obligationem remittat. Nam esto directè obligationem eius patri præstiteris, facta tamen est in eius filiæ fauorem, filiæque ius est acquisitum. Cæterùm hæc sententia mihi difficilis est, veriusque crederem ex vi prædictæ promissionis te nullam obligationem nec fidelitatis, nec iustitiæ habere comparatione puellæ. Quia esto pater, tutor, & curator possit pro filiis stipulari. At si factum personæ filij cohæret, neque patri interest ea stipulatio solùm quoad filium valet, non quoad patrem, vt ex Barr. & alijs *ex leg. quod dicitur. ff. de verbor. obligat.* tradit Sanch. *dicta disp.* 7. *num.* 6. Matrimonium verò quod promittis cum puella contrahendum puellæ adhærere debet, nec eius patri, neque alteri interest, quippe est factum personale, non reale: comparatione autem puellæ ante illius acceptationem valere non potest, vtpote quæ fortè existimat tuam promissionem sibi non esse vtilem, ergo quousque ipsa declaret sibi vtilem esse, neque ex fidelitate, neque ex iustitia obligatus existes. Neque contrarium colligitur *ex cap. sicut de sponsalib.* Nam ibi parentibus puellæ facta est obligatio, ipsique se vicissim obligarunt. Qualiter autem hæc obligatio intelligenda sit, posteà dicemus.

7. Secunda difficultas est, quámque supra tetigimus, an ex eo præcisè quod puella acceptet tuam promissionem de matrimonio cum illa celebrando, censeatur repromittere, & sponsalia celebrare? Affirmant Paludan. *in* 4. *dist.* 27. *quæst.* 1. Vasq. *disp.* 4. *cap.* 3. Basil. Ponce. *lib.* 12. *cap.* 4. *num.* 2. Mouentur ex eo quod puella acceptare non potest tuam promissionem de matrimonio cum illa celebrando, nisi volens in futurum tecum matrimonium contrahere, quippe tua promissio non est matrimonij præsentis, sed futuri: Ergo acceptans tuam promissionem acceptat matrimonium futurum. Ergo vult matrimonium futurum. Ergo repromittit matrimonium, promissio enim est affirmatio alteri facta rei in eius gratiam futuræ. Deinde cum matrimonium puellæ promittis, promittis te illi futuro tempore tradere. Sed hæc traditio esse non potest, quin ipsa puella se tibi vicissim tradat. Ergo ipsa consentire non potest in hac tua traditione futura, quin in sui traditionem consentiat, ac proinde quin repromittat.

8. Cæterùm veriùs censeo cum Nauarr. *cap.* 22. *num.* 28. Sanch. *disp.* 5. *num.* 12. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 1. *num.* 2. Gutierr. *de matr. cap.* 5. *an.* 1. posse puellam acceptare tuam promissionem, quin repromittat, quia in ea acceptatione puella non acceptat ex sua parte matrimonium absolutè contrahendum, sed acceptat fidem, quam tu illi præstas de matrimonio contrahendo, si ipsa voluerit. Ergo ex vi huius acceptationis non repromittit, quippe ad repromissionem necessarium erat, quod ipsa absolutè

matrimonium acceptaret: at ex vi prædictæ acceptationis non acceptat absolutè matrimonium futurum, sed acceptat absolutè datam fidem de matrimonio futuro, non quidem absolutè futuro, sed futuro si tibi placuerit. Et per hæc satisfactum est opposito fundamento. Ad confirmationem respondeo te non posse puellæ in matrimonium tradi, quin ipsa se tibi tradat, & consequenter non posse velle tuam traditionem absolutè, quin suam absolutè velit: at acceptans tuam promissionem de matrimonio contrahendo, non cogitur velle absolutè matrimonium contrahendum, sed contrahendum si sibi placuerit, tametsi velit absolutè promissionem sibi esse factam, & fidem datam.

PVNCTVM IV.

Quibus verbis, vel signis sponsalia contrahantur.

1 *Nulla sunt determinata.*
2 *Quid de contractu matrimonij inter impuberes? Proponitur dubitandi ratio.*
3 *Affirmatiuè respondetur.*
4 *Extenditur etiamsi clandestinum sit.*
5 *Satisfit rationi dubitandi, num. 1. posita.*
6 *Negat communior sententia matrimonium contractum clandestinè inter puberes non habere vim sponsalium.*
7 *Extenditur prædicta doctrina, etiamsi iuramento contractus firmatus sit.*
8 *Contrarium spectato iuris rigore probabilius censerem.*
9 *Quid dicendum, si iuramento firmatus sit.*
10 *Qualiter subharratio annuli signum sit matrimonij, vel sponsalium.*
11 *Taciturnitas præcisè non est signum sufficiens interioris consensus.*
12 *Si pater tuo nomine contrahat, tu verò præsens taceas, nec contradicas, consentire censeris.*
13 *Negant plures, si parentes absentibus filijs contraxerint.*
14 *Verius est oppositum.*
15 *Vt taciturnitas filij sit signum consensus, debet filius moneri de contractu facto per nuntium, aut epistolam.*
16 *Plures extendunt hanc doctrinam, esto quilibet alius tertius pro te contrahat.*
17 *Sed verius est prædictum ius solùm in parentibus habere locum.*
18 *Infertur nullum alium præter parentem posse pro filio sponsalia contrahere.*

1 CONstat nulla esse verba determinata, sed illa sufficere, quæ sufficienter consensum internum ipsis contrahentibus exprimant, tametsi aliis non significent. Nam cùm inter ipsos contrahentes tantùm sponsalia celebrari possint, opus non est verba quibus celebrantur esse aliis personis significatiua; satis enim est si ipsis contrahentibus qui obligandi sunt significatiua existant, vt bene notauit Coninch. *disp.* 21. *dub.* 3. *num.* 23. In foro tamen externo non intentioni contrahentium, sed communi verborum intelligentiæ standum est, vt constat *ex cap. ex litteris El.* 1. *de sponsalib.* & tradunt omnes *teste* Sanch. *lib.* 1. *disp.* 8. *num.* 4. vbi *num.* 5. optimè probat in casu dubio semper sententiam ferendam esse in matrimonij, sponsaliúmque fauorem. Quod intelligendum est, quando est dubium de intentione, & consensu. Secùs si non solùm de intentione, sed etiam de verbis seu signis dubium oriatur, ita vt spectatis circumstantiis apertè decidi non possit verba illa seu signa esse sponsaliorum significatiua: in hoc enim casu non est iudicandum sponsalia esse, quia non adest externum signum sufficienter expressiuum interioris consensus, quod æquè necessarium est ad contractus obligationem, sicuti est interior consensus, vti docuit Coninch. *disp.* 21. *dub.* 3. *num.* 26.

2. Quæstio igitur prima est, an contractus matrimonij inter impuberes, vel inter puberem, & impuberem habeat vim sponsalium? Ratio dubitandi sumitur ex doctrina Bart. *in leg.* 1. §. *si quis ita num.* 5. *ff. de verbor. significat.* vbi probat, quoties de contrahenda obligatione agitur, si actus non valet eo modo quo fit, nullatenus valere eo modo quo fieri potest, & meritò quia actus agentium non debent vltra eorum intentionem operari. *leg. Non omnis ff. si certum petatur.* Præcipuè cùm in obligationibus inducendis interpretatio non lata, sed restricta facienda sit. At impuberes matrimonium cōtrahentes matrimonium contrahere voluerunt, non autem sponsalia quæ contrahere poterant. Ergo si ille contractus non valuit vt matrimonium, neque vt sponsalia valere debet. Atque ita docet Petrus de Ledesm. *de matr. q.* 45. *art.* 5. *punct.* 2. *post dub.* 4. & alij antiquiores relati à Couarub. 4. *decret.* 1. *p. cap.* 3. *num.* 3.

3. Nihilominus communis, & vera sententia est matrimonium contractum inter impuberes, vel inter puberem, & impuberem vim sponsaliorum habere, vti pluribus relatis firmat Thom. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 11. *n.* 2. & tradit Coninch. *disp.* 21. *dub.* 4. *num.* 46. Basil. Ponce. *lib.* 12. *cap.* 5. *num.* 4. & deciditur expressè *in cap. fin. de desponsat. impuber. & cap. vnico* §. *idem quoque eodem tit. in* 6. Ratio ea est, quia contrahentes matrimonium etiam seclusa omni lege, & constitutione esto expressè solùm velint alteri tradere suum corpus ad matrimonij vsum, virtualiter tamen intendunt, si ex aliquo capite ea traditio effectum non habet tradere ius ad traditionem, quia hæc iuris traditio in matrimonij contractu imbibitur, & continetur, ideóque meritò Ecclesia præsumit sic contrahentes velle sponsalia contrahere casu quo matrimonium contrahere non possint. Vnde vt hanc præsumptionem elidant, & ab sponsalibus deobligentur, tam in foro conscientiæ, quàm externo, debent expressam voluntatem habere, eáque declarare se tantùm velle matrimonium, & non sponsalia contrahere. Tum quia censeri debent velle contrahere iuxta iuris formam, & illius dispositionem, sicuti iure antiquo censebantur velle matrimonium contrahere qui post sponsalia copulam habebant, *cap. is qui fidem De sponsalib.* Tum quia verè, & in rigore eam voluntatem habent in matrimonij contractu inclusam.

4. Quod adeò verum est, vt etiamsi matrimonium inter impuberes contractum clandestinum sit, non obinde impedit sponsalium obligationem. Quia vt rectè inquit Nauarr. *cap.* 22. *num.* 57. Ludouic. Lop. 2. *p. instruct. cap.* 37. & Sanch. *lib.* 1. *disp.* 21. *num.* 5. Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat.* ea matrimonia irritauit, ab illisque omnem obligationem sustulit, quæ verè matrimonia iure antiquo erant, at matrimonium clandestinum inter impuberes nunquam vim matrimonij, sed sponsalium habuit, ac proinde

proinde huiusmodi matrimonium quo ad vim sponsalium incorrectum permansit.

5. Ad rationem dubitandi respondeo doctrinam illam veram esse de obligatione quæ contrahi poterat, si nullo modo clauditur in obligatione contracta, secùs si sub obligatione nulliter contracta comprehendatur obligatio illa, quæ contrahi poterat. Cùm ergo sub matrimonij obligatione sponsalium obligatio vtpote præambula contineatur, efficitur sanè intendentem contrahere matrimonium, à fortiori sponsalium contractum velle, vt latiùs Cobarrub. 4. *decret.* 1. *part. cap.* 3. *num.* 3. vel dic actum qui nullus est non esse validum sub eo modo quo fieri potest, quando est nullus ex defectu formæ, secùs si nullus sit ex defectu tantùm causæ efficientis, cui ius non resistit, vti contingit in matrimonio impuberum, cuius nullitas prouenit non ex defectu formæ, sed ex defectu contrahentium non habentium legitimam ad contrahendum ætatem.

6. Quæstio secunda; an matrimonium inter puberes contractum clandestinè habeat vim sponsalium? Negat communior sententia apud Sanch. *lib.* 1. *de sponsal. disp.* 10. *num.* 3. *&* 4. Zerallos *comm. contra commun. quæst.* 604. *num.* 79. Gutierr. *de iuram. confirm. cap.* 51. *an.* 28. *& de matrim. cap.* 11. Mouentur primò, quia Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat.* ad sic contrahendum eos omnino inhabiles reddit. Si autem ille contractus valeret, vt sponsalia, non omnino essent redditi inhabiles ad contrahendum, sed aliquo modo habiles. Ideo enim *in cap. vni de Desponsat. impuber in* 6. non asseritur impuberes inhabiles esse ad contrahendum, quia eorum contractus valet vt sponsalia. Et confirmatur, quia Trident. decernit contractum illum nullum esse, ergo non valet vt sponsalia, aliàs non esset nullus, sed aliquo modo validus. Secundò quoties ius resistit contractui, nulla ex illo nascitur obligatio nec naturalis, nec ciuilis, vti probat Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 7. *num.* 16. Sed Trident. resistit non solùm prohibendo, sed annullando prædictum matrimonij contractum. Ergo ex illo nulla oritur obligatio. Tertiò, contractus qui non valet vt fit, vt valeat eo modo quo valere potest, non debet habere defectum in forma, vti probat *Bart. in leg.* 1. *§. si quis ita. ff. de Verbor. obligat.* Sed prædictus contractus habet defectum in forma, siquidem deficit solemnitas requisita. Ergo. Quartò sic contrahentes puniendi sunt ob prædictum contractum, neque vnus alterum obligare poterit ad perseuerandum in prædicto contractu, aut ad denuò celebrandum, ergo ex illo nulla fuit contracta obligatio. Aliàs audiretur in foro externo, & cogeretur promissis stare.

7. Prædictam sententiam extendunt Sanch. Gutierr. & alij, etiamsi iuramento prædictus contractus matrimonialis firmatus sit; quia iuramentum confirmare non potest contractũ omni iure nullum. Quinimo esto sub ea spe virginem deflorasses, affirmat Sanch. aliis relatis te non esse obligatum ad illam ducendam, quia non es obligatus ratione contractus, cùm nullus sit, neque ratione damni illati, quia nullum præsumitur virgini factum, vtpote quæ sciebat, vel debebat scire ius hoc clarissimum, & manifestissimum, ex prædicto contractu nullam oriri obligationem.

8. Cæterùm spectato iuris rigore & contrarium probabilius censerem *cum* Veracruz. *Append. ad speculum dub.* 9. *conclus.* 2. Henriq. *lib.* 11. *de matrim. cap.* 5. *num.* 4. Cordub. *in Sum. quæst.* 52. *in fine.* Bartholom. à Ledesm. *de matr. dub.* 18. Ortiz. *Sum. cap.* 16. *de matr. fine.* Vega *lib.* 6. *Sum. casu* 120. *& lib.* 4. *casu* 164. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 4. *num.* 47. Laym. *lib.* 5. *Sum. tract.* 10. *cap.* 1. *in fine.* Moueor, quia vt constat ex superiori quæstione; consentiens in matrimonium præsens, eo ipso consentit in matrimonium futurum; si præsens contrahi non potest, ratione cuius inter impuberes contrahuntur sponsalia ex matrimonio ab ipsis celebrato. Sed Trident. hunc consensum in matrimonium futurum non irritauit, tametsi consensum in matrimonium præsens annullârit. Ergo prædictus consensus validus est, & sponsalia constituit. Minorem probo, quia Trident. solùm eum contractum irritauit, ad quem contrahentes inhabiles reddit, at solùm ad matrimonium clandestinum inhabiles reddit contrahentes non ad sponsalia. Et quidem sponsalia clandestinè contracta valida sunt. Ergo solùm irritauit matrimonij contractum, & non contractum sponsalium. Quod si dicas ex irritatione matrimonij sponsalia quæ ibi clauduntur irrita esse; obstat: quia ius antiquum matrimonij contractum inter impuberes annullauit, cùm tamen iure naturæ validus esset, & nihilominus ex irritatione non censentur sponsalia reddi irrita. Ergo esto Concilium Trident. irritauerit matrimonium, non infertur sponsalia irritasse. Sunt enim contractus distincti, & separabiles. Argumenta verò quæ pro contraria parte adducta sunt, solùm probant matrimonij contractum irritum esse, & nullum sed non contractum sponsalium, qui ab eo separabilis est, & cui ius non resistit.

Dixi spectato iuris rigore: nam spectata praxi, & consuetudine recepta verius censeo sponsalia in matrimonio clandestino contenta irrita esse forte vt Ecclesia ostendat contractum clandestinum se omnino detestari. Moueor tum ex communi doctorum sententia id affirmante. Tum quia non video ex prædicto matrimonio actionem vllam concedi; qua contrahentes cogantur denuo contrahere, sicuti coguntur impuberes matrimonium contrahentes.

9. Ex his deducitur quid dicendum sit, si iuramento prædictus contractus firmetur; spectato inquam iuris rigore validum esse iuramentum; quo iurares puellam in coniugem perpetuo habiturum, non quia illam habiturus sis ex vi illius matrimonij, sed ex matrimonio denuò celebrando, & virtualiter promisso in illo matrimonij clandestini contractu. At spectata praxi iuramentum illud nullum est, vtpote adhærens promissioni omnino inualidæ. Si autem puellam credentem inuincibiliter prædictum matrimonium validum esse, vel saltem promissionem illius de futuro valere, sub ea ignorantia deflorasses, censerem certè te obligatum esse ad illam ducendam, quia acceptasti eius corporis vsum sub matrimonij spe aliàs non concedendum. Sed hæc ignorantia rarò vel nunquam præsumi potest, vtpote iuris manifestissimi; ideóque censendum est, & iudicandum ac si liberè, & secluso contractu consensisset.

10. Quæstio tertia est de subarratione annuli, qua ratione signum sit matrimonij, vel sponsaliorum? Breuiter respondeo per se signum non esse nec matrimonij, neque sponsaliorum, quia in signum amoris honesti, vel turpis concedi potest absque vlla matrimonij, vel sponsaliorum intentione. At si spectata consuetudine alicuius loci concessio annuli matrimonium, vel sponsalia significet, illius concessione matrimonium, vel sponsalia censebuntur contracta, vt per se patet. Et idem est, si ex circumstantiis consensus in sponsalia significetur, vti significatur cùm de sponsalibus agitur, & annulus porrigitur, & acceptatur, quia censetur porrigi, & acceptari in signum matrimonij contrahendi; & à fortiori si præcedente prædicto tractatu manum, vel fidem dederis, satis enim significas consentire. Neque opus est, vt præcedens

cedens tractatus inter te & ſponſam præcedat, ſufficit ſi præcedat inter amicos, & tu illius conſcius mittas ad ſponſam conſciam eiuſdem tractatus arrhas, vel iocalia, ipſaque acceptet. Quod ſi pater annulum ſponſæ mittat, diſtinguendum eſt, ſi miſerit ex conſenſu filij ſunt ſponſalia, ſecus ſi abſque illius conſenſu. Quæ omnia latius proſequitur Cobarub. *de ſponſalib.* 2. *p. cap.* 4. *in princ.* Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 2. *à n.* 1. Maſcard. *de probat. concl.* 1024. Thom. Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 22. Gutierr. *de matr. cap.* 12.

11. Quæſtio quarta de taciturnitate, an ſit ſignum ſufficiens interioris conſenſus? Qua in re aliqua ſunt omnino certa. Etenim certum eſt taciturnitatem præciſè non eſſe ſignum ſufficiens interioris conſenſus, non enim puella cenſenda eſt conſentire in matrimonij repromiſſionem ex eo quod tu illi matrimonium promittas, ipſa verò taceat. Nam eſto in iis, quæ alicui vtilia ſunt, cenſeatur tacendo conſentire, ſecus in iis quæ præiudicabilia eſſe poſſunt. Vti docet *Gloſſ. leg. filiusfamilias verbo non probatur ff. de procuratorib. Dinus reg. is qui tacet* 44. *de Reg. iuris in* 6. *num.* 3. Bald. *leg. ſi ſine num.* 4. *Cod. ad Senatus conſultum Velleian.* Fuluius Pacian. *lib.* 1. *de probat. cap.* 29. *num.* 15. Vide Cobarub. *pract. cap.* 15. Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſump.* 42. *num.* 4.

12. Secundò eſt certum ſi tuus pater nomine tuo cum puella contrahat ſponſalia, tu verò præſens taceas, nec contradicas eo ipſo cenſeris conſentire. Eſt expreſſa deciſio text. *in cap. vnic.* §. *fin. de deſponſat. impuber. lib.* 6. ibi. Porrò ex ſponſalibus, quæ parentes pro filiis puberibus, vel impuberibus plerumque contrahunt, ipſi filij ſi expreſsè conſenſerint, vel *tacitè vt ſi præſentes fuerint, nec contradixerint obligantur.* Et eſt idem ſi filij tempore ſponſalium abſentes, & etiam ignorantes eadem ſponſalia poſt ſcientes ratificauerunt tacitè, vel expreſsè, & tradunt omnes doctores. Neque curandum eſt, an pater ſit vel mater quæ prædicta ſponſalia contrahit. Quicunque enim ſiue pater, ſiue mater ſponſalia nomine filij, vel filiæ eo præſente contraxerit, filius tacens nec contradicens obligatus exiſtit, quia in hac diſpoſitione non patria poteſtas, ſed naturalis amor parentum in filios, & illorum in parentes debitus honor, & reuerentia ſpectatur, vt benè notarunt Sanch. *lib.* 1. *de ſponſalib. diſp.* 23. *num.* 9. Gutierr. *de matr. num.* 5. & colligitur ex ipſo textu, cùm ſub numero plurali loquatur de parentibus; aliàs ſi mater excludenda eſſet, nomine ſingulari parentis vſus eſſet. Neque item opus eſt, vt filius ſub patria poteſtate exiſtat, nam eſto emancipatus ſit, eius taciturnitas patre pro filio contrahente ſponſalia conſtituit. Non enim textus diſtinquit de filiis extra patriam poteſtatem, vel ſub patria poteſtate, neque eius deciſio patriæ poteſtati, ſed amori naturali innititur, vt benè aliis relatis docent Sanch. *diſp.* 28. *num.* 10. Gutierr. *num.* 8. Nec denique opus eſt filium legitimum eſſe, aut naturalem, nam eſto ſpurius ſit, & ex coitu damnato, ſi taceat patre pro ipſo contrahente obligabitur, quippe prædictus textus voce naturali filiorum abſolutè vſus eſt, ſub qua non eſt dubium ſpurios comprehendi; vt tradit Bart. *leg.* 2. *num.* 4. *ff. de accuſationib.* tametſi iure ciuili ſpurij appellari filij non debeant. Authenth. *ex complexu. Cod. de inceſt. nupt.* ſicuti notauit alios referens Sanch. *dicta diſp.* 23. *num.* 11. Gutierr. *num.* 8. Hæc certa.

13. Dubia ſunt. Primum. An cùm parentes pro filiis ignorantibus, vel abſentibus contrahunt, ſi filij præcedentis contractus certiores facti non contradixerint cenſeantur conſentire? Negant Ioan. Andr. Henric. Brunell. Dominic. Butrio. Cardinal, & alij quos referunt, & ſequuntur Sanch. *dicta diſp.* 23. *num.* 17. Gutier. *cap.* 13. *de matr. num.* 11. Mouentur ex eo quod textus in dicto cap. *vnic. de ſponſ. in* 6. diuerſimodè loquatur de filiis præſentibus, ac de filiis abſentibus, & ignorantibus. Nam cum filij contractui à parentibus celebrato præſentes ſunt, nihil aliud requirit, vt conſentire præſumat, quàm quod taceant, nec contradicant: at cùm abſentes ſunt requirit, vt ratum habeant tacitè vel expreſsè. Debent ergo vltrà taciturnitatem aliquo alio ſigno ratificare. Subdúntque prædicti doctores congruentiam huius ſententiæ. Nam filius præſens ſi contractiui diſſentiat præſumitur reclamaturus, ſecùs in abſentia, vel quia obliuiſcitur, vel quia exiſtimat poſtmodum poſſe reclamare, cùm conſenſum non præſtiterit.

14. Sed verius exiſtimo taciturnitatem eſſe ſignum ſufficiens conſenſus eodem modo, ac quando ſponſalia in præſentia contracta ſunt: ſicuti docent D. Thom. *in* 4. *diſt.* 27. *quæſt.* 2. *art.* 2. *ad.* 1. Paludan. *ibi quæſt.* 1. *art.* 1. *concl.* 1. *num.* 4. Sotus. *quæſt.* 2. *art.* 2. *ad* 1. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 13. *num.* 5. & alij plures relati à Sanch. *dicta diſp.* 28. *quæſt.* 3. *num.* 16. Fundamentum eſt quia ſi attentè textus inſpiciatur eandem tacitam ratificationem pro vtroque contractu ſtatuit: nam ſi filius præſens eſt, cenſet textus factum à parentibus ratificare, ſi ſciens expreſsè conſenſerit, vel tacitè, vt ſi præſens fuerit, & non contradixerit: Subditque. Et idem eſt ſi filij tempore ſponſalium abſentes, & etiam ignorantes eadem ſponſalia poſt ſcientes ratificauerunt tacitè, vel expreſsè: expreſsè inquam conſentiendo; tacitè tacendo, nec contradicendo, cùm poſſint.

15. Vt autem hæc taciturnitas, ſeu non contradictio conſenſum exprimat, debet filius à parentibus per ſe, vel per nuntium, aut epiſtolam de contractu ab ipſis facto moneri. Non enim ſatis eſt quod caſu, vel ab aliquo tertio contractum intelligat, quia vt benè inquit Coninch. *diſp.* 21. *dub.* 3. *num.* 39. prædicto nuncio reſpondere non tenetur. At ſi à parentibus moneatur, reuerentia illis debita expoſtulat vt reſpondeat reclamando, ſi contractus diſplicet, tacendo ſi placet. Inſuperque debet hæc notificatio filio fieri coram parte, aliàs ſponſalia non erunt, quouſque pars conſcia acceptet, & repromittat, ſiquidem inter ipſos, & non inter parentes ſponſalia celebrantur, ſicuti docuit Coninch. *d. diſp.* 21. *dub.* 3. *in fine.*

16. Secundum eſt, an quod dictum eſt de parentibus pro filiis contrahentibus locum habeat, ſi quilibet alius tertius pro te contrahat? Affirmant Victor. *in ſum. num.* 250. Sotus *in* 4. *diſt.* 27. *quæſt.* 1. *art.* 3. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 2. *num.* 6. Ludouic. Lop. 2. *part. inſtruct. cap.* 39. Petr. de Ledeſm. *de matr. quæſt.* 45. *art.* 2. *dub.* 3. & alii relati à Sanch. *diſp.* 23. *quæſt.* 2. *num.* 6. Mouentur, quia matrimonij contractus fauorabilis eſt; in cauſa autem fauorabili tacens conſentire videtur ex reg. *is qui tacet de Regul. iuris in* 6. Deinde quia in textu *in cap.* 1. *de matrim. contrah. cõtra interdicit Eccleſia* iudicantur valida fuiſſe ſponſalia, quæ frater pro ſorore præſente, & conſentiente tacitè contraxerat, vti videtur conſtare ex ſignis taciti conſenſus, quæ ibidem ponderantur. Ob quem textum fortè Thom. Sanch. *dicta diſp.* 28. *quæſt.* 2. *num.* 7. quamuis neget taciturnitatem ſufficere aliis à parentibus contrahentibus, in contractu tamen fratris pro ſorore id admittit. Alij affirmant dicta de parentibus procedere in tutore, & curatore, & aliis, quorum curæ filij commiſſæ ſunt, ſic expreſsè docuit Coninch. *diſp.* 21. *dub.* 3. Eo quod ad hos æquè ac ad parentes pertinet bono filiorum conſulere, & ad filios pertinet eos reuereri, quam reuerentiam non exhiberent, ſi cùm contractus diſplicet, non contradicerent. Ergo non contradicentes

dicentes cùm possunt, consentire censentur.

17. Nihilominus verius est hoc ius speciale esse in parentibus. Vnde si alij contrahant, & tu taceas, neque contradicas, non obinde consentire censeris; tenent post alios plures, quos referunt Cobarub.4.*decret. 2.p. cap. 4. initio num.* 4. Gregor. Lop. *leg.* 10. *verbo no las puede.tit.*1. *par.*4.Matrien.*lib. recopil.*Rub. *gloss.*1. *num.*26. Sanch.*lib.* 1. *de sponsal. disp.* 23.*num.*7. Gutierr. *de matr. cap.*13.*n.*2. Ratio ea est, quia contractus matrimonij, & sponsalium ita personalis est iure naturæ, vt nemo etiam pater eum præstare possit pro filio, nisi speciale ab eo mandatum habeat. Vnde parente seclusa lege positiua pro filijs præsentibus contrahente, filij non remanerent obligati, quia consensus parentis non est suorum consensuum signum, cùm non sit ex eorum mandato; neque eorum taciturnitas est contractus à parente facti approbatio, vtpote qui non est nomine eorum factus, & fortè est illis præiudiciabilis, & quia ex aliis causis quam ex approbatione contractus ea taciturnitas oriri potest, scilicet ne parenti displiceant, maximè cùm videant se non obligari ad contrahendum, quousque signo aliquo manifesto exprimant se consentire. Ergo taciturnitas filiorum, cùm pater in eorum præsentia contrahit iure naturæ sponsalia non infert. Infertur ergo solo iure positiuo, & ex eius dispositione prædictam taciturnitatem sponsalia constituere, quia iure positiuo dispositum est prædictam taciturnitatem esse sufficiens signum consensus filiorum approbantium contractum à parentibus celebratum. Cùm ergo ius positiuum de solo contractu parentum disponat, affirmandum est, solùm contractum prædictum, cui filij non contradicunt, sponsalia pro filiis constituere, non alium.

18. Hinc infertur neque tutores, aut curatores pro filiis contrahentes, neque fratrem pro sorore sponsalia efficere, quia de nulla alia persona, quàm de parentibus id iure positiuo est dispositum, & dispositum in vno, non debet dispositum in alio censeri, maximè cùm non sit æqua ratio, quippe parentes ob nimium amorem filiorum eorum bono maximè consulunt, ipsique filij quia ab eis viuere acceperunt specialem reuerentiam, & honorem exhibere tenentur, quæ in tutore, aut curatore, neque in fratre comparatione sororis æquè procedunt, ac proinde meritò ius disposuit, vt filius contrahentibus parentibus pro ipso, si displiceat contractus, reclamet, sin minus approbare contractum censeatur. Tradit Gregor. Lop. & Gutierr. *loc. alleg.*

PVNCTVM V.

Qualiter obligentur qui pro aliis sponsalia promittunt.

1 *Spectato iuris ciuilis rigore, nullam inducit hæc promissio obligationem.*

2 *Excipiuntur aliqui casus.*

3 *Iure canonico promissio facti alieni valida est.*

4 *Si vltra promissionem facti alieni pœnam adiicias, & omnem diligentiam adhibuisti, non teneris pœnam soluere.*

5 *Satisfit obiectioni.*

1 PEndet decisio huius Puncti ex illa quæstione, an ex promissione alieni facti obligatio aliqua oriatur? Et quidem si alieni facti propriè, & in rigore promissio esset, nulla esset promissio vtpote de re, quæ sub promittentis dominio, & potestate non est. Solus enim Deus alienam voluntatem cogere potest, aut illam ita disponere, vt de facto amplectatur quod ei placitum fuerit. Et ob hanc causam iure communi, & antiquo regio Castellæ promissio alieni facti nullam inducit obligationem. §. *si quis alteri, & §. si quis aliam. Et §. versa vice instit de inutilib. stipulat. & leg. stipulatio.§. ista. habere in princ. & §. si quis promittit. ff. de Verbor. obligat. & leg.* 11. *tit.* 11. *par.*5. & tradunt aliis relatis Ant. Gomez. 2. *Var. cap.* 10. *num.*23. Cobarub.*de pact.*2. *part.* §. 5. *num.*1. Gutier. *de iuram.*1. *par. cap.* 44. Molin. *de iustit. tract.* 2. *disp.*258. Sanch.*lib.*1.*disp.*24. *num.*2.

2. Verùm esto iure communi regulariter promissio alieni facti nulla sit, quia accipitur prout verba sonant, attamen aliquos casus ius commune exigit, in quibus non eo rigore promissio sumitur, sed quatenus proprium factum significat, vt videre est in triplici casu, quem prædicta lex regia expressit, & in promissione alieni facti pœna adiecta, vel iuramento firmata: itemque in promissione matrimonij, in quibus omnibus valida est, & firma alicui facti promissio etiam communi iure spectato, vti notarunt Cobarub. Gutierr. Molin. Sanch. & alij apud ipsos.

3. Iure tamen canonico, & regio nouissimo Castellæ promissio facti alieni valida est, & firma non quatenus est alieni facti, sed quatenus est proprij facti promissio. Sonus enim verborum alieni est facti, at sensus non alieni, sed proprij facti promissio est, quippe promittens alienum factum non ipsum, sed curam, & diligentiam, vt efficiatur promittit, vti pluribus firmant doctores suprà relati. Hinc fit si promittas Titio vnam ex tuis filiabus in matrimonium, ipséque promissionem acceptet, te obligatum esse seriò, & diligenter procurare alicuius filiæ consensum, neque satisfacies si fictè, & simulatè, & vt vulgò dicitur por complimento procures, quia ea non est procuratio, sed si procurationis simulatio, vt benè notarunt aliis relatis Sanch. *lib.* 1. *disp.*24. *num.*12. Gutierr. *de matr. cap.* 14. *num.* 5. *& de iuram.*1.*par. cap.* 44. *sub num.*3.

4. Quod si vltra promissionem facti alieni scilicet matrimonij ab alio tertio contrahendi pœnam adiicias, etsi aliqui doctores censeant, quorum meminit Sanch. *lib.* 1. *de Rponsal. disp.*25. *num.*1. *&* 2. te obligatum esse pœnam soluere effectu non secuto, tametsi omnem diligentiam, vt sequeretur apposueris, verius, & communius est nulla te soluendæ pœnæ obligatione astringi, argum. *leg. fin. idem iuris. ff. ad leg.* Rhod. *de iacturis* ibi. Nec per eum staret quominus id faceret, remissam sibi esse pœnam speraret. Quippe non est iustum pœna affici eum qui nullius culpæ reus est. Atque ita tradunt Gregor. Lopez. *leg.*84. *tit.*18. *par.*3. *& leg.*11. *tit.*11. *par.*5. *verbo tenudo.* Matien. *lib.*5. *recop. tit.* 16. *leg.*2. *Gloss.* 6. *num.* 6. Gutier. *de iuram.* 1. *par. cap.* 44. *num.*3. *& de matrim. cap.*14. *num.*6. Sanch. *lib.*1. *de matr. disp.*25. *num.*3. Molin. Iesuita. *tract.*2. *de iustit. disp.*268. §. *quod si is*, & alij apud ipsos.

5. Neque his obstat lex regia 11. *tit.* 12. *par.* 5. ibi, Y si el otro nolo cumpliere, tenudo sera el de lo cumplir, o de lo pechar con los daños, y menos cabos. Quia id intelligitur, quando promissor debitam diligentiam non apposuit, vt benè aliis relatis probant Gutierr. & Sanch. *loc. alleg.* vel quando promisit fraudulenter sciens, vel debens scire alienum factum obuenturum non esse, nam eo casu promissarium decepit, ideoque merito obligandus est æstimationem rei promissæ soluere, aliàs deceptioni factæ non satisfaceret, vt benè notarunt Molin. *supra* Sanch. *num.*5. Gutierr. *de matr. dicto cap.* 14. *num.* 7. vel

vel denique intelligenda est prædicta lex casu quo promissor intenderit se ad solutionem pœnæ obligare, in euentu quo effectus non sequatur, tametsi vt sequatur omnem diligentiam apponat, quia eo casu non obligatur ad solutionem illam quatenus pœna est, sed quatenus est alieni facti compensatio, vt benè Cobarub. *de pactis 2. part.* §. 5. *num.* 5. *in fine.* Marant. *in practic. quæst.* 9. 7. *num.* 23. Anton. Gabriel. *tom.* 3. *commun. lib.* 3. *de pact. concl.* 2. *num* 9. Gutierr. *de matrim. cap.* 14. *num.* 8. *&* 9. Sanch. *disp.* 25. *num.* 6.

PVNCTVM VI.

De his qui sponsalia contrahere possunt.

1 *Nemo contrahere potest sponsalia qui matrimonio contrahendo perpetuò impeditus est.*

2 *Non possunt contrahi absque perfecto rationis vsu.*

3 *Ante septennium iure canonico non possunt contrahi sponsalia.*

4 *Septennium hoc moraliter completum esse affirmant plures sufficere. Verius est completum esse debere computatione Physica.*

5 *Cui computationi obstat diem inceptum esse, etsi aliqui contrarium censeant.*

6 *Si ante septennium constet aliquem perfecto rationis vsu pollere. Affirmant plures valida esse sponsalia.*

7 *Verius est oppositum.*

8 *Satisfit opposito fundamento.*

9 *Sponsalia ante septennium contracta adueniente septennio ex mutua habitatione ratificantur.*

10 *Qualiter sit peccatum contrahere sponsalia inualida.*

11 *Negant plures peccare mortaliter impuberes contrahentes matrimonium per verba de præsenti.*

12 *Probabilius censeo oppositum.*

1 Certum est neminem contrahere posse sponsalia qui matrimonio contrahendo impeditus perpetuo existat, quia esset promissio rei iniquæ. Quod si aliqui consanguinei, vel affines, aliòve impedimento ligati sibi mutuo matrimonium promittant impetrata dispensatione ea, promissio sponsalia non constituit, quousque dispensatio impedimenti impetretur, quia ante eam dispensationem nullus ex contrahentibus ius in alterum obtinet ad matrimonij celebrationem. Secùs dicendum est, si impedimentum temporale sit, vt contingit in impuberibus, quia eo casu contrahentes se mutuò obligant, & ius ad matrimonium tempore habili celebrandum concedunt.

2. Secundò, sponsalia contrahi non possunt absque perfecto rationis vsu; nam cùm ex illis obligatio ad rem grauissimam, quale est matrimonium oriatur, oportebat radicem illius obligationis voluntariè, & liberè adhibere. Censeberis autem pollere eo rationis vsu, si ad meritum, vel demeritum vitæ æternæ aptus existas, vt communiter doctores tradunt teste Sanch. *lib.* 1. *de sponsalib. disp.* 16. *num.* 15. *iuncto num.* 9. tametsi D. Thom. Petr. de Ledesin. Henrriq. Ludouic. Lopes, quos refert, & sequitur Gutierr. *de matr. cap.* 2. *num.* 12. insuper requirant discretionem vt de futuris prouideat, sed est absque fundamento requisitum, cùm solùm septennium ad contrahenda sponsalia iura expostulent, eo quod eo tempore præsumatur contrahentes vsum rationis sufficienter habere, vti dicitur in leg. 6. *regia. tit.* 1. *par.* 4. ibi: porque entonçes comiençan a auer entendimiento, e son de edad que les plaçe las desposadas. Neque vllibi mentio fit de discretione, & prouidentia futurorum. Aliàs raro vel nunquam septennes sponsalia valida contraherent, siquidem in ea ætate vix vllus est qui præsentium prouidentiam habeat, quomodo futurorum habere poterit?

3. Tertiò. Iure canonico ante septennium contrahi sponsalia nequeunt, benè tamen septennio completo, quia eo tempore, & non antea discretio præsumitur. *cap. litteras. cap. accessit. cap. ad dissoluendum de Desponsat. impuber. & leg.* 6. *regia tit.* 1. *par.* 4. Neque his obstat lex *in sponsalibus.* 14. *ff. de sponsalib.* ibi: in sponsalibus contrahendis ætas contrahentium definita non est, sicut in matrimonio, quia vt benè inquit ibi glossa, & alij quos sequitur Sanch. *disp.* 16. *num.* 3. Gutierr. *cap.* 2. *de matr. num.* 3. non est in sponsalibus ætas contrahentium sic definita, quin sæpè contingat deficere ob rationis defectum, secùs in matrimonio, vbi ætas præscripta à iure semper sufficit.

4. Sed est difficultas, an hoc septennium sufficiat moraliter completum esse, an requiratur mathematicè compleri? Affirmant plures sufficere moraliter completum esse, vt videre est apud Didac. Perez. *in leg.* 5. *lib.* 5. *ordinam. pag.* 6. *vers. secunda opinio.* Candelab. Aureum. 1. *par. de sponsal. cap.* 2. *num.* 15. *&* Guttier. *de matr. cap.* 2. *num.* 7. *&* 8. & traditur leg. *regia fin. tit.* 1. *par.* 1. ibi: siete años o poco menos, quia quod parum distat nihil distare videtur teste Philosopho 2. *physic.* & habetur *leg. penult. ff. de milit. testam.* Mouentur, quia iura solùm expostulant compleri septennium, quod cùm physicè, & moraliter compleri possit, non est cur physicum complementum expostulemus. Deinde septennium iura exigunt, vt rationis vsus præsumatur: at ob defectum duorum, vel trium dierum cessare hæc præsumptio non potest. Non enim tam breui tempore vsus rationis perfici poterat, si antea perfectus non erat. Ergo septennium non physicum, sed morale requiritur. Quorum autem dierum defectus morale complementum impediat, non conueniunt doctores. Nam Ioan. And. *cap. litteras. num.* 2. *de Desponsat. impuber.* Henrriq. *cap. accessit eodem num.* 3. *&* Vega. *lib.* 6. *sum. casu* 101. asserunt ob defectum duorum, vel trium dierum non impediri. Man. Rodriq. 1. *tit. sum. cap.* 244. *num.* 1. censet neque vnius hebdomadæ defectum. Sotus verò *in* 4. *dist.* 27. *quæst.* 2. *art.* 2. *ad* 3. Viuald. Candelab. 1. *par. de sponsalib. cap.* 2. *num.* 15. rem amplius extendunt. Quinimo Gutierr. *dicto cap.* 2. *num.* 8. audet affirmare dimidij anni defectum impedimentum non esse, quin septennium completum esse dicatur, vt sponsalia valida sint, & præsumantur.

5. Cæterùm longè verius est septennium completum esse debere non alia computatione, quàm physica, vti probat Thom. Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 16. *num.* 4. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 5. *num.* 3. Coninch. *disp.* 21. *dub.* 5. *num.* 51. Ratio est, quia mensis per dies, & annus per menses computatur, in qua computatione si vnus dies mensi deficiat, non erit mensis completus, & consequenter neque annus erit completus, qui ex mensibus completus coalescit. Et confirmo quoties à iure designatur aliquod tempus, physicè compleri debet, ita vt neque vnus dies deficiat, vti videre est in bimestri concesso ad deliberandum de religionis ingressu, *cap. ex publico de conuersione coniugat.* Et in professione Religionis, ad quam Trid. *sess.* 25. *cap.* 15. *de regularib.* exigit 16. annum completum

pletum, & in ætate ad ordinem presbiteratus, qui debet esse 24. completus, & ad episcopatum, pro quo 30. completus requiritur, & aliis pluribus. Aliàs cuilibet liberum esset restringere, vel ampliare tempus septennii, quod iura illud præscribentia, & determinantia vitare intendunt.

6. Huic tamen computationi, & determinationi affirmant plures non obstare diem vltimum septennij incæptum esse, quia fauore matrimonij dies incæptus ex iuris dispositione pro completo habetur. *Argum. leg. qua ætate ff. de testament.* vbi fauore testamenti permittitur, vt vltimus dies anni 14. incœptus reputetur, vt in eo condi testamentum possit, quod ante 14. annum completum condi non poterat. Sic Cobarub. *in 4. decret. 1. p. cap. 2. num. 2.* Henriq. Mandos, Ludouic. Lopez, quos refert, & sequitur Sanchez *lib. 1. de sponsal. disp. 26. num. 2. & 4.* Gutierr. *de matrim. cap. 2. num. 5.* Basil. Ponce *lib. 12. de sponsal. cap. 5. num. 5.* Coninch. *disp. 21. dub. 5. num. 51.* Sed salua pace tantorum doctorum verius crederem spectato iuris rigore diem incæptum non sufficere, sed necessariò completũ esse debere, quia vsquequo completus sit, non est integer dies, & consequenter neque integer, & completus mensis, qui ex integris, & completis diebus coalescit. Deinde quia quoties tempus est à iure determinatum, currit de momento ad momentum, *Argum. leg. 3. §. minorem ff. de minorib.* & ibi glossa & doctores *leg. pater. §. sexaginta ff. de adulteriis* & ibi Bart. *leg. eos §. si autem, cod. de appellationib.* & ibi Baldus *leg. 2. §. dies ff. quando appellandum sit* & ibi glossa, & probari potest ex bimestri concesso ad deliberandum de religionis ingressu. *cap. ex publico de conuersione coniugat.* & ex ætate ad professionem requisita *cap. 15. sess. 25. de regularib.* in quibus dies incœptus non habetur pro completo, vti probat Thom. Sanch. *lib. 2. disp. 24. num. 22.* Ergo idem est dicendum in septennio pro sponsalibus requisito. Neque obstat textus in *lege qua ætate*, quia ibi est specialis dispositio, quæ ad alios casus extendi non debet, præcipuè cùm non sit eadem ratio, quippe testamentum testatori fauorabile est, & nullatenus onerosum. At sponsalia, sicut & religionis professio partim fauorabilia sunt contrahentibus, partim onerosa: meritò ergo in testamento dies incæptus pro completo reputatur, secus in sponsalibus, & religionis professione.

7. Maior difficultas est, an si ante septennium constet aliquem rationis vsu perfecto pollere (quod à iure non præsumitur) habilis existat ad sponsalia contrahenda? Affirmant grauissimi doctores. Cobarub, *4. decret. 1. p. cap. 2. num. 1.* Gregor. Lopez *leg. 6. verbo, siete, tit. 1. part. 4* Gutierr. *Authent. sacram puber. num. 5. & de matrim. cap. 2. num. 10.* Sanch. *lib. 1. disp. 16. num. 9.* Egid. de Coninch. *disp. 21. dub. 5. num. 51.* Basil. Ponce *lib. 12. cap. 5. num. 5.* Rebel. *de obligat. instit. lib. 4. quæst. 5.* Mouentur: septennium præscribitur, quia ante illud tempus vsus rationis perfectus non præsumitur. Si ergo de vsu rationis præsumptio fuerit, vel potius certitudo, cessat finis legis, & consequenter illius dispositio. Et fortè ob hanc causam dixit Iuris Consultus *in leg. in sponsalibus la 1. ff. de sponsalib.* ad sponsalia satis esse quòd sponsi quid agant intelligant. Et confirmatur exemplo matrimonij, pro quo contrahendo, esto à iure requisitus sit in fæminis 12. annus completus, & in viris 14. At si malitia, hoc est potentia generandi, & discretio ante illam ætatem alicui adueniat, validum matrimonium contrahet. *cap. de illis el 2. de desponsat. impuber.* quia in eo cessat ratio, ob quam illa ætas 12. & 14. annorum præscripta est: at eodem modo cessat in habente ante septennium perfectum vsum rationis. Ergo sponsalia ab eo contracta valida esse debent.

8. Nihilominus verius existimo prædicta sponsalia ante septennium contracta inualida esse, tametsi perfecto rationis vsu gaudeant, sic docuit Abbas *in cap. iuuenes, num. 5. & cap. gemma de sponsalib. num. 6.* Marian Socin. *cons. 3. volum. 1.* Rosella *impedim. impedim. 13. num. 9.* Angel. *verbo sponsalia num. 5. & verbo matrimonium 13. impedimentum 14. n. 2.* Motius *de contractib. tit. de nuptiis in rub. qui possint contrahere sponsalia num. 3. & 4. fol. 168.* Andr. Taquin. *lib. 3. controuers. cap. 26.* & alij relati à Sanch. *lib. 1. de sponsalib. disp. 16. num. 8.* Moueor primò, quia textus *in cap. litteras cap. accessit. cap. ad dissoluendum*, & alij *de desponsat. impuber.* non solùm decidunt ante septennium completum sponsalia valida non debere præsumi, sed de facto inualida esse, vt expendenti textus constare potest. Si igitur ante septennium validè sponsalia contrahi possunt, non deberent textus decidere ante septennium sponsalia nulla esse, sed nulla esse præsumi. Secundò ex opposita sententia infertur frustra septennium à iure præscriptum esse pro sponsalibus contrahendis, si solus vsus rationis pro eorum valore spectatur. Nam stante vsu rationis valent sponsalia ante septennium; illo verò deficiente etiam post septennium nulla sunt, vt quid ergo septennium pro valore sponsalium designatur: potius enim vsus rationis designari deberet. Quòd si dicas designari septennium, vt rationis vsus præsumatur, obstat; quia textus non præsumptionem, sed ex præsumptione sponsalium valorem decidunt. Vnde præsumptio non est materia decisionis, sed finis illius.

9. Neque oppositæ sententiæ fundamentum vrget. Fateor septennium præscriptum esse, quia ante illud non præsumitur regulariter vsus rationis, qui finis perseuerat, tametsi aliqui ante septennium vsu rationis polleant, quia semper verum est regulariter vsum rationis ante septennium non adesse. Lex verò in sponsalibus probat spectato iure naturæ solùm requiri, vt sponsi intelligant quid agant. Vel dic stante septennio solùm id requiri, secus ante illud. Ad confirmationem respondeo, ideo matrimonium ante ætatem puberem contractum validum esse malitia supplente ætatem, quia sic est iure decisum, & à regula generali exceptum, cùm autem in sponsalibus exceptum non sit, absque fundamento ea exceptio constituitur. Neque ex eo quòd facta sit exceptio in matrimonio infertur fieri debere in sponsalibus, nam esto sponsalia via sint ad matrimonium, non quidquid in matrimonio dispositum est, censeri debet in sponsalibus dispositum, præterquàm quòd est longè diuersa ratio, nam matrimonio præscribitur tempus pubertatis, quia ante illud non præsumuntur contrahentes potentiam generandi habere, tametsi habeant discretionem. Quod si post pubertatem potentia generandi expedita non sit, non obinde à matrimonio contrahendo impediuntur, at in sponsalibus si post septennium vsus rationis non eluceat, incapaces existunt ea contrahendi.

10. Illud verò est certum, si ante septennium sponsalia contracta sint, adueniente septennio ratificantur ex mutua habitatione iuxta *cap. vn. de desponsat. impuber. in 6.* Quòd si habitatio deficiat, ratificare debent verbo, vel facto, quibus se tanquàm sponsos gerant. Necessarium tamen est, quod ipsi sponsi sciant sponsalia ante septennium nulla esse, & velint ea rata præstare; aliàs stante ignorantia ratificatio esse non potest: vti tradit Sanch. *lib. 1. disp. 16. num. 8. & 9.* Gutierr. *de matr. cap. 2. num. 13.* Basil. Ponce *lib. 12. cap. 5. num. 3.*

11. Tandem inquires, an contrahere sponsalia inualida sit peccatum? Et quidem si inualida sunt ob impedimentum, quòd matrimonio contrahendo obstet, non est dubium, esse graue peccatum; quippe est voluntas contrahendi matrimonium inualidum, cuius contractus peccatum mortale est. Si autem ob defectum ætatis, vel vsus rationis nulla sint sponsalia Nauarr. *cap. 22. num. 13.* Siluest. *matrimonium 5. num. 6.* Rosella *eodem 2. num. 6.* Patr. de Ledesm. *de matr. quæst. 43. art. 2. dub. 3.* affirmant graue peccatum committi ea contrahendo: Mouentur ex *cap. 2. de desponsat. impuberum.* ibi: districtius inhibemus, ne aliqui, quorum vterque, vel alter ad ætatem à canonibus determinatam non peruenerint coniungantur, nisi fortè aliqua vrgentissima necessitate interueniente, vt pote pro bono pacis talis coniunctio toleretur. Ergo qui ante septennium sponsalia contrahunt absque vrgentissima necessitate grauiter delinquunt, vt pote qui ante ætatem à canonibus determinatam coniunguntur. Cæterùm verius est vel nullum, vel leuissimum peccatum esse sponsalia ante perfectum vsum rationis, vel ante septennium contrahere. Sic docet aliis relatis Sanch. *lib. 1. disp. 17. num. 4.* Gutierr. *de matrim. cap. 2. num. 14.* Goninch. *disp. 21. dub. 5. in fine.* Basil. Ponce *lib. 12. cap. 5. num. 4.* Ratio videtur manifesta, nam si contrahuntur ante perfectum vsum rationis, non est subiectum ea pax mortalis culpæ. Si verò ante septennium perfectus vsus rationis eluxit in sententia plurium doctorum non sunt sponsalia irrita, sed valida, ac proinde quæstioni præsenti locus non est. Si verò inualida sunt (vti vt probabilius defendimus) cum nulla irreuerentia sacramento fiat, siquidem sponsalia sacramenta non sunt, sed via ad sacramentum, neque alicui tertio præiudicium, cùm nullus ex contrahentibus obligatus existat. Non est vnde peccatum præcipui graue oriri possit, ad summum erit quidem actus otiosus, & inutilis, ac proinde veniale peccatum. Neque oppositum colligitur ex *capite 2. de desponsat. impuber.* loquitur enim de matrimonio, non de sponsalibus, vt colligitur ex illo verbo coniungantur, quod coniunctionem matrimonialem denotat, sponsalibus namque non coniunguntur sponsi, sed promittuntur coniungi.

12. Grauior dubitatio est, an impuberes contrahentes matrimonium per verba de præsenti malitia non supplente ætatem peccẽt mortaliter? Negat peccare Sanch. *lib. 1. disp. 17. num. 6.* Basil. Ponce *lib. 12. de sponsalib. cap. 5. num. 4.* nisi in copulam conentur. Quia ille contractus non est matrimonij, sed sponsalium, ac proinde nulla fit sacramento irreuerentia. Textus verò *in cap vbi non 2. de desponsat. impuber.* permittens ex vrgentissima causa prædictos contrahentes coniungi, de coniunctione in copulam videtur loqui, cuius conatum pro bono pacis tolerandum dicit. Quod si dicas ob nullum bonum licita est, nec permettenda copula inter eos qui vere matrimonio coniuncti non sunt, respondet Sanch. ex vrgentissima causa permitti posse, cùm dubium est de matrimonij valore, sicuti est cùm dubitatur de potẽtia generatiua.

13. Nihilominus censeo probabilius seclusa vrgenti causa graue esse peccatum impuberes contrahere per verba de præsenti, tum ex *dicto cap. 2. de Desponsat. impuber.* cuius verba manifestam prohibitionem indicant; non quidem de copula, cuius nulla est facta mentio, sed de coniunctione matrimoniali. Tum ex eo quòd attentare sacramentum nullum efficere grauis irreuerentia censetur religioni facta, at contrahentes per verba de præsenti tametsi sola sponsalia cõtrahant, quantum in ipsis est matrimonium contrahere intendunt ad quod contrahendum sunt impediti. Ergo &c. Neque his obstat textus *in cap. fin. de Desponsat. impuber, & cap. vnico. §. idem quoque eodem tit. in 6.* & alij in quibus videtur matrimonium inter impuberes esse permissum, & vim sponsalium habere, oririque ex eo publicæ honestatis impedimentum, qui textus vtpote lati post textum *in cap. vbi de Desponsat. impuber.* nequaquam derogati censeri debent. Non inquam obstat, quia si benè supradicti textus, & alij plures expendantur, solum factum narrant, declarántque matrimonium non esse, sed sponsalia: at nullo modo affirmant talem modum contrahendi licitum esse. Quod si id aliquo modo fuisset iudicatum, explicandum est stante vrgentissima causa ab ordinario approbanda, vt sic textus textibus conformes sint. Causa enim illa vrgens irreuerentiam excusat, quæ in contrahendo matrimonio fortè nullo interuenire posset, quippe hic modus contrahendi assumendus non est, nisi cum est probabile sponsos generationi aptos esse: nam seclusa hac probabilitate nulla causa esse potest exigens contractum per verba de præsenti, cùm ex eo non matrimonium, sed sponsalia tantùm constitui possint.

PVNCTVM VII.

De effectu quem sponsalia valida habent.

1 *Sponsalia inducunt obligationem matrimonij contrahendi.*
2 *Quando hæc obligatio exequenda est.*
3 *Satisfit obiectioni.*
4 *Negant aliqui sponsos fornicantes peccare peccato iniustitiæ.*
5 *Probabilius est oppositum.*
6 *Limitat Sanch. ne procedat in sponso, sed displicet limitatio.*
7 *Satisfit opposito fundamento.*
8 *Prædictum peccatum etsi sit contra iustitiam, non est adulterium.*
9 *Satisfit obiectioni.*
10 *Filij concepti ex coitu cum desponsata non sunt spurij, sed naturales.*

1. DVplex effectus ex sponsalibus oritur; Primus est obligatio matrimonij contrahendi. Secundus impedimentum publicæ honestatis, de quo effectu, cum de impedimentis matrimonij sermo fuerit agendum est. Nunc de primo effectu. Tametsi iure ciuili vni desponsata alteri nubere non prohibebatur *leg. 1. Cod. de Sponsalib.* At iure canonico, cui standum est ferè omnes doctores testantur, vti videre est in Gutierr. *de iuram. 1. part. cap. 51. num. 3. & de matr. cap. 15. num. 1.* & Thom. Sanch. *lib. 1. disp. 28.* prædictam legem correctam esse, & obligationem contrahendi matrimonij ex sponsalibus nasci ex textu *in cap.* Atho. *cap. desponsatas, cap. de coniugali 27. quæst. 2. cap. 2. cap. ex litteris, cap. requisiuit De Sponsalib.* prædictamque obligationem grauem esse, vtpote quæ est de re maximè graui scilicet matrimonio, cuius omissio parti contrahenti præiudicare non leuiter potest. Hoc autem intelligendum est de sponsalibus puberum, nam ab impuberibus contracta cum non sint firmiter valida, eorum obligatio adueniente pubertate dissolui potest, *cap. de illis, cap. à nobis de Desponsat. impuber.*

2. Solùm

2. Solùm est dubium, quo tempore hæc obligatio exequenda sit? Et quidem si est terminus præfixus, is seruandus est, quia est promissus. At quando nullus dies designatur credit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 28. *num.* 2. quem sequitur Gutierr. *de matr. cap.* 15. *num.* 5. non statim data opportunitate obligare, sed cum pars contrahens requisierit, argum. *leg. debitores præsentes Cod. de pignorib.* & ibi Glossa. Generale enim est debitorem obligatum non esse soluere debitum, nisi requisitum, cum terminus præfixus non est, quippe creditor non exigens debitum, cum commodè possit, tacitè dilationi consentit. Secùs si ob nimiam verecundiam, ob debiti ignorantiam, ob timorem reuerentiæ debitæ, aut alterius inconuenientis omittat exigere. Quod in sponsalibus ex parte fæminarum sæpè contingit, quæ licèt maximè cupiant sponsalia perfici, petere non audent vel ob naturalem pudorem, vel ob sponsorum timorem, ne tædio affecti desistant.

Cæterùm verius crederem te esse obligatum implere sponsalia, quibus nullus terminus præfixus est ab eo die, quo ea contraxisti. Vti definitur *in leg. in omnibus obligationibus ff. de Regulis iuris.* ibi: in omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti die debetur, *& leg. eum qui §. quoties ff. de verborum obligationibus*, ibi: quod sine termino præfixo debetur, statim debetur. Probatur, quia non est aliqua specialis ratio, ob quam post mensem, & non post diem impleri sponsalia debeant, cùm eorum præsentanea executio vtilis contrahentibus esse possit. Deinde contracta non sunt sub conditione, quod pars exigat, sed absolutè. Ergo nulla est ratio, quare expectare debeas partis postulationem. Secùs dicendum est in mutuo, & precario, quæ non statim ac contrahuntur, debentur reddi, sed arbitrio prudentis, aliàs nullius essent vtilitatis. Fateor te regulariter ab sponsalibus, alteriúsue debiti solutione excusatum esse, dum creditor non exigit, quia tacitè censetur dilationi consentire, nisi exigere omittat ob grauem verecundiam, ob debiti ignorantiam, ob metum reuerentialem, vel aliam similem causam, sed hæc excusatio est per accidens: quia debitum excepto mutuo, & precario per se debetur à die quo contractum est, sic Bartholom. à Ledesm. *de matr. dub.* 13. *initio.* Coninch. *disp.* 22. *dub.* 1. *concl.* 2. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 6. *num.* 1.

3. Neque aduersus hanc doctrinam obstat *lex debitores præsentes Cod. de Pignorib.* quia ibi non tam de solutione debiti, quàm de distractione pignoris sermo est, quod propria authoritate distrahi non potest, quinimo ad eius distractionem non sufficit, quod creditor retinens pignus à debitore debitum exigat, minetúrque pignoris distractionem, sed insuper officium iudicis implorari debet, & ex eius iussu solemniter, & coram testibus distractionem pignoris debitori nî soluat denunciari, vti habetur *§. is in fine instit. de actionib.* & *leg.* 4. *ff. de pignorat. actione*, ibi: eo moram faciente pignus iussu iudicis vendi potest. Ex qua doctrina colligi non potest, an spõsalia, quibus terminus præfixus non est debeant statim impleri; vel debeant impleri, postquam à parte fuerint requisita.

Ex prædicto effectu, seu obligatione contrahendi matrimonium orta ex sponsalibus oritur obligatio abstinendi ab omni eo, quod eorum executionem iustè impedire possit, religionis ingressu excepto, vti aduertit Coninch. *disp.* 22. *dub.* 1. *conclus.* 2. quippe obligatus ad consecutionem finis, tacitè obligatur, ne consecutioni impedimenta præstet.

4. Hinc oritur grauis dubitatio, an sponsi cum aliis fornicantes non solùm peccato intemperantiæ, sed iniustitiæ peccent, debeantque hanc circumstantiam in confessione manifestare. Negant Cobarub. 4. *decret.* 1. *part. cap.* 1. *num.* 14. Viuald. *Candelab. sacram.* 1. *part. materia de sponsal. num.* 10. Basil. Ponce *lib.* 12. *de sponsal. cap.* 6. *num.* 8. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 18. *num.* 4. & probabilem reputat Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 43. *art.* 1. *dub. vlt.* Mouentur, quia prædicta fornicatio solum habet malitiam intemperantiæ, non autem infidelitatis, aut iniustitiæ, ergo non constituit circunstantiam necessariò in confessione exprimendam. Antecedens probo, & primò non esse infidelitatem, quia non violatur fides in sponsalibus data, quippe hæc fides solùm data est de contrahendo inter se matrimonio, & non cum aliis, non autem de non fornicando cum aliis, sicuti si promisisses religionem ingredi, & fornicatus esses, non obinde peccares contra fidelitatem debitam promissioni. Quod autem neque iniustitiam committas inde probatur, quia dum sponsalia sunt, corpus tuum non est alterius, ac proinde non tradis alienum. Deinde si ob factam fornicationem corpus tuum quod in matrimonio tradere debes, grauiter vitiaretur, sicuti si ab equo vendito, neque adhuc tradito oculum eruerres, deberes emptori in traditione manifestare, vt æqualitas in mutatione seruetur: at nullus hanc obligationem sponsis imponit. Ergo signum est illorum corpus aliena fornicatione non vitiari grauiter.

5. Nihilominus probabiliorem existimo sententiam affirmantem esse peccatum mortale, non solum contra temperantiam, sed etiam contra fidelitatem & iustitiam sponsos fornicari cum alio. Sic docuit Sarmiento *lib.* 1. *select. cap.* 5. *num.* 3. Ludouic. Lopez, 1. *p. instruct. cap.* 29. §. Ad hæc Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 43. *art.* 1. *dub. vlt.* Sanch. *lib.* 1. *de sponsal. disp.* 2. *num.* 5. *&* 6. Ægid. de Coninch. *disp.* 22. *dub.* 1. *num.* 6. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 1. *num.* 6. Molin. *tom.* 3. *disp.* 73. *num.* 8. Gutierr. *de matr. cap.* 1. *circa finem.* Ratio est, quia sponsi sibi inuicem fidem tradunt de corpore nemini alteri tradendo, nisi sibimet: at cum alteri extra matrimonium copulantur, alteri corpus tradunt, cuius vsus sponso erat reseruatus, ergo violant fidem datam. Deinde violant iustitiam: hæc enim violari potest ex eo quod vnus sponsus ius per sponsalia acquirat, vt sibimet, & non alteri corpus alterius sponsi tradatur, tametsi de facto traditio non sit. Neque valet dicere esse acquisitum ius, ne alteri corpus per matrimonium contractum tradatur, sed non per copulam fornicariam; quia id falsum est; cùm traditio per copulam fornicariam detestabilior sit, quàm matrimonialis traditio. Deinde sponsus obligatus tradere suum corpus in matrimonium alteri sponso, consequenter obligatur ei, & non alteri vsum sui corporis concedere. Cùm ergo alteri per fornicationem concedit, hanc obligationem iustitiæ violat, cuius violatio graue peccatum constituere debet; quia eius materia grauis est. Et confirmatur, ideo coniuges cum alijs fornicantes iniustitiam committunt; quia sibimet corpus tradiderunt ad coniugalem vsum; quippe ex hac traditione nascitur obligatio, ne alijs suum corpus tradãt non solum in coniugalem vsum, quod est impossibile, sed neque in vsum fornicarium. At in contractu sponsalio hæc corporis traditio promittitur. Ergo promittitur non tradi alijs corpus, neque in coniugium, neque in fornicationem. Ergo fornicatio prædictam promissionem lædit, & cùm sit de obiecto graui, graue peccatum constituit.

6. Hanc sententiam limitat Sanch. *dicta disp.* 2. *n.* 6. Phileucius. *tract.* 10. *cap.* 7. ne procedat in sponso cum aliis fornicãre, sed solum in sponsa. Et quoad sponsam præter rationẽ superius factã probari potest, quia ea

ea fornicatio eſt ſponſo per ſe grauiter iniurioſa non ſolùm ob periculum prolis concipiendæ, ſed ob infamiam, quam contrahit ſponſus eam ducens; hæc enim infamia ita grauis eſt, vt vix eſt vllus tam infimæ ſortis qui ſciens ſponſam ab alio eſſe corruptam ducere velit. Quod verò fornicatio occulta ſit, & ſponſo, alijſque ignota; cum id ſit per accidens non tollit iniuriam, & iniuſtitiam; ſiquidem per ſe nata eſt prædicta damna cauſare. Cæterùm ex parte ſponſi fornicationem non eſſe grauem iniuſtitiam inde probat Sanch. quia communi æſtimatione nulla ſponſæ irrogatur infamia, ex eo quod ſponſus cum alia fuerit fornicatus, neque ſponſa eam iniuſtitiam magni ducit, cum videat id ſponſis ob hominum malitiam frequens eſſe.

Mihi tamen hæc limitatio non probatur, ſed probabilius exiſtimo non ſolùm ex parte ſponſæ, ſed etiam ex parte ſponſi fornicationem graue peccatum iniuſtitiæ eſſe, vti docuit Gutierr. *de matr. cap.* 1. *num.* 10. Coninch. *diſp.* 22. *dub.* 1. *circa finem.* Baſil. Ponce, *lib.* 12. *de ſponſalib. cap.* 6. *num.* 8. & probatur tum rationibus adductis pro noſtra ſententia, quæ communes ſunt tam ſponſo quam ſponſæ, nituntur enim iuri ex promiſſione acquiſito, quod vtrique æquale eſt. Tum ex eo quod fornicatio tam ex parte ſponſi, quàm ſponſæ præſtat parti innocenti ſufficientem occaſionem, vt delinquentem repudiet; & ſponſalia diſſoluat. *cap. quemadmodum de iureiurando.* At diſſolutio ſponſalium, & deliquentis repudiatio quid graue eſt, & repulſo non leuiter nociuum. Ergo iniuſtitia ex qua oritur grauis cenſeri debet. Tum quia ex prædicta fornicatione naſci filius poteſt ſumptibus ſponſi alendus, quod in ſponſæ præiudicium cedit. Tum denique, quia per ſe datur ſponſæ occaſio grauis triſtitiæ videns aliam fœminam pluris ab ſponſo diligi, timeréque iuſtè poteſt etiam poſt contractum matrimonium id ipſum faciendum eſſe. Quod verò nulla ex fornicatione ſponſi, ſponſæ infamia irrogetur, non impedit iuris læſionem, in quo iniuſtitia conſiſtit, aliàs iniuſtitia non eſſet adulterium ex parte viri commiſſum, cum rarò ex illo infamia vxori proueniat.

7. Neque obſtant rationes *num.* 6. adductæ. Ad primam dico ſponſos ſibimet promittere nemini alteri corpus tradituros eo vtendum, ac proinde promittunt cum alijs non fornicari. Secùs eſt in promiſſione religionis, ex qua ſolus Deus, non religio ius acquirit, vt religioni vouens ſe tradat, præterquam quod illa promiſſio non eſt de tradendo corpore religioni ad vſum, ſed ad obſequium, ac proinde vſus illius fornicarius non eſt aduerſus prædictam promiſſionem, tametſi ex illa ius religioni eſſet acquiſitum. Ad ſecundum reſpondeo iniuſtitiam non conſiſtere in eo quod corpus fornicatione vitietur eo vitio, quod obligatus ſit dilinquens in matrimonij contractu manifeſtare; ſatis enim eſt quod ius innocentis lædatur traditione alteri facta de corpore ſibi promiſſo, tametſi ex hac traditione non maneat corpus taliter vitiatum, vt delinquens manifeſtare innocenti debeat.

8. Porrò prædictum peccatum etſi contra iuſtitiam ſit, ſpeciem tamen adulterij non conſtituit, quia adulterium eſt alieni tori violatio, *cap. lex illa* 36. *quæſt.* 1. *leg. inter* §. 1. *ff. ad leg. Iuliam de adulter. leg.* 1. *in princ. tit.* 17. *part.* 7. At dum corpus ſponſo promiſſum eſt, & non traditum, non eſt illius torum, ſiquidem eo vti non poteſt, ergo illius vſus in fornicatione non eſt violatio alieni tori, ac proinde neque adulterium. Secundò adulterium definit Conſultus. *in leg. inter* 6. *ff. ad leg. Iuliam de adulter.* vt ſit acceſſus ad nuptam, ſponſa autem de futuro nupta non eſt, ſed nuptui promiſſa. Tertiò *ex leg.* 81. *tauri*, quæ eſt *leg.* 4. *tit.* 20. *lib.* 8. *compilat.* vbi dicitur. Si alguna muger eſtando caſada, o deſpoſada por palabras de preſente cometitre adulterio. In quibus indicatur deſponſatam per verba de futuro adulterium cōmittere non poſſe. Atque ita ex communi ſententia tradunt Cobarub. *decret.* 1. *part. n.* 8. Henrriq. *lib.* 11. *c.* 13. *n.* 4. Coninch. *diſp.* 22. *dub.* 1. *num.* 4. Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 2. *num.* 1. Gutierr. *de matr. cap.* 1. *num.* 16. & alij innumeri apud ipſos.

9. Neque obſtat lex, *ſi vxor* 13. *verſ. diuus. ff. Ad leg. Iul. de adulter.* ibi, etiam in ſponſa hoc idem (ſcilicet crimen) vindicandum, quia neque matrimonium qualecunque, neque ſpem matrimonij violari permittitur, vbi clarè loquitur Conſultus de ſponſa de futuro, cuius coitus eſt ſicut in vxore vindicandus. Quod verò talis coitus appelletur à Conſulto adulterium probatur ex illis verbis *hoc idem*, quæ cum præcedentibus iungi debent, præcedentia autem erant. Sed in eam vxorem poteſt maritus adulterium vindicare, quæ vulgaris fuerit. Cùm ergo ſtatim ſubiungat lex, *& hoc idem* vindicandum intelligi debet, de quo antea ſermo erat. Cùm autem de adulterio vxoris mentionem fecerit, apertè ſub nomine adulterij coitum ſponſæ de futuro intelligit, vti tradit Sarmient. *lib.* 1. *ſelect. interpretat. cap.* 5. *an.* 1. Rifuentes *in leg.* 81. *tauri*, *&* Gregor. Lopez, *leg.* 1. *tit.* 17. *part.* 7. *verbo deſpoſada.* Non inquam obſtat, nam vt rectè Cobarub. Sanch. Gutierr. *loc. allegat.* aſſerunt verba *hoc idem* non debent totum quod in præcedenti clauſula continetur implicare; ſatis enim eſt, quod illius rationem communem implicent, præſténtque hunc ſenſum, hoc idem iniuſtitiæ crimen, ſiue adulterium appelletur, ſiue non; in ſponſa de futuro vindicandum eſt, licèt non eo rigore vindicetur, ac vindicatur adulterium.

10. Aduertunt tamen Egid. de Coninch. *dicta diſp.* 22. *dub.* 1. *num.* 7. Sanch. *lib.* 1. *diſ.* 2. *num.* 8. Gutierr. *de matr. cap.* 1. *num.* 22. & nos diximus *tract. de benefic. diſp.* 4. *part.* 1. §. 1. *num.* 3. filios conceptos ex coitu cum deſponſata de futuro non eſſe ſpurios, ſed naturales; quia validè, eſto illicitè matrimonium inter ipſos contrahi poteſt.

PVNCTVM VIII.

Qualiter compellendus qui renuit implere ſponſalia.

1 *Compelli poteſt tum in foro conſcientiæ, tum in foro externo, & iudiciali.*
2 *Prius monendus eſt, & poſtea compellendus cenſuris, carcere, alijſque pœnis.*
3 *Compulſio debet eſſe moderata.*
4 *Fit ſatis obiectionibus.*
5 *Si cauſa ſubeſt diſſoluendi ſponſalia non eſt cogendus, debet autem cauſa iudicialiter cognoſci.*
6 *Iudex Eccleſiaſticus, & ſæcularis compellere reſilientem poſſunt.*

1. DVpliciter reſiliens ab ſponſalibus compelli poteſt, primò in foro conſcientiæ, ſecundò in foro externo, & iudiciali. In foro conſcientiæ iniuſtè ab ſponſalibus reſiliens compellitur negatione Sacramentorum, vt pote qui à peccato mortali non vult deſiſtere: de qua coactione vide dicta de Sacramentis in genere, quia hæc communis eſt omnibus

nibus in peccato existentibus. De coactione verò in foro externo, & iudiciali per carcerem, per excõmunicationem, aliásue censuras, doctores in varias sententias diuisi sunt, vt videre est apud Sanch. *lib.* 1. *disp.* 29. Gutierr. *de iuram. cap.* 51. *num.* 4. *& lib.* 1. *canon. quæst. cap.* 18. *num.* 10. *& de matr. cap.* 15. *num.* 2. Alij negant resilientem prædictis pœnis esse cogendum, sed tantùm monendum ex *cap. requisiuit de sponsalib.* Alij affirmant esse cogendum, si monitis non acquieuerit *ex cap. ex litteris el.* 2. *de sponsalib.* Alij vtramque sententiam conciliant, vt sententia negans esse cogendum intelligatur in sponsalibus non iuratis; sententia verò affirmans cogendum esse, intelligatur de sponsalibus iuratis.

2. Cæterùm siue sponsalia iurata sint, siue non, sponsus absque legitima causa de sponsalibus recedens monendus prius est per iudicem, vt desistat à recessu, & promissis satisfaciat, sin minus compellendus est carcere, excommunicatione, alijsque pœnis, vti colligitur expresse *ex cap. ex litteris el.* 2. *de sponsal.* ibi, quia contra iuramentum venire periculosum est mandamus, vt eum moneas, & si monitis non acquieuerit, censura compellas, vt in vxorem recipiat, & tradunt Cobarub. *decret.* 1. *part. cap.* 4. *n.* 3. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 13. *num.* 4. Coninch. *disp.* 22. *dub.* 2. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 1. *num.* 4. Basil. Ponce. *lib.* 12. *cap.* 6. *num.* 1. Sanch. Gutierr. *loc. alleg.* vbi innumeros referunt. Ratio ea est, quia iudex ex officio tenetur procurare, ne subditi iniuriam patiantur, neve ius eis debitum denegetur. Vnde si à subditis iniuriam patientibus requisitus fuerit, vt iniuriantem compellat, ne sic in iniuria facienda prosequatur obligatus est ea compulsione vti, quam prudẽter iudicauerit necessariam esse ad prædictæ iniuriæ remotionem. At ab sponsalibus resiliens sine causa grauem irrogat parti quacum contraxit; potest ergo à iudice compelli, vt ab ea iniuria disistat, & sponsalia impleat. Quod æquè procedit siue sponsalia iurata sint, siue non, nam in omnibus obligantur sponsi ius sibi inuicem concessum non denegare, & licet textus in *cap. ex litteris* iuramentum ponderare videatur; decisio tamen non iuramento nititur, sed sponsalium, quæ de facto iurata fuerunt obligationi, tametsi strictius cogendi sunt sponsi, cum sponsalia iurata sunt, & strictissimè, si puella sub ea fide deflorata est. Neque hæc coactio libertati matrimonij obest, quia voluntariè se illi subiecit, cùm matrimonium promisit, ac proinde non est coactio iniusta, & ab extrinseco, quæ matrimonium impedit, sed coactio iusta, & ab intrinseco prouenicns, quæ libertatem matrimonij non minuit.

3. Monent tamen pluribus relatis Sanch. *disp.* 29. *num.* 7. Gutierr. *de iuram. cap.* 51. *num.* 4. *& de matr. cap.* 1. *num.* 2. Cobarub. *decret.* 1. *part. cap.* 4. *initio, num.* 5. Coninch. *disp.* 22. *dub.* 1. *num.* 10. iudicem procedere debere non præcisa compulsione, sed moderata, *argum. cap. requisiuit de sponsalib.* ibi, cùm matrimonia libera esse debeant, monenda est potius, quàm cogenda, cùm coactiones difficiles soleant exitus habere. Quinimo si iudex intelligat nihil profuturum excommunicatione, ab illa imponenda abstinere debet. Quod si ea imposita videat nihil censuram prodesse, sed sponsum pertinacem esse, ab ea absoluere deliquentem debet, ne ea coactus consensum fingat, & sponsâ defloratâ discedat.

4. Neque aduersus supradicta obstat textus *in leg. stipulationes. §. Celsus. ff. de verborum obligat.* decidens in obligationibus facti neminem compelli; sed soluto interesse liberari. Nam prædicta lex intelligi debet de factis, quæ æstimationem recipiunt: Horum enim obligatio ex tacita voluntate contrahentium non est ad factum præcisè, quia factum ab inuito non rectè præstatur, sed est obligatio ad factum, vel ad illius interesse. Secùs est de factis, quæ nullo pretio compensari possunt, vti sunt sponsalia, & matrimonium, horum enim obligatio ad factum præcisè est, non ad factũ, vel interesse, cum nullo interesse æquari possint.

Neque item obstat textus *in cap.* 2. *de sponsalib.* asserens resilientes inducendos esse, & omnibus modis inducendos, vt sponsalia exequantur. Cùm ergo nullum verbum de coactione fecerit, videtur inferri coactione non esse vtendum. Non inquam obstat, quia in prædicto casu verissimum est nullam coactionem adhibendam esse; quia prædicta sponsalia ex mutuo consensu dissoluuntur, vt colligitur ex illis verbis: *Si autem se adinuicem admittere noluerint.* Ad sponsalia autem quæ ex mutuo consensu dissoluuntur non coactione, sed monitione ne dissoluantur, vtendum est. Quod si monitis non acquieuerint sponsi, patienter toleranda est eorum inconstantia non tanquam malum, sed tanquam minus bonum, vt benè Cobarub. 4. *decret.* 1. *part. cap.* 5. *§.* 1. *in principio.* Nec denique obstat textus *in cap. requisiuit, de sponsalib.* vbi ne matrimonia coacta sint, néue difficiles exitus habeant, monitione potius quàm coactione vtendum esse decidit. Nam ex prædicto textu non colligitur vtendum coactione non esse, potius contrarium manifestè colligitur, vtendum inquam esse coactione, secundariò tamen, & minus principaliter; nam præcipuè monitione vtendum est. Quod si monitio non profuerit, vti poterit index coactione, moderata tamen; & ad aliquod breue tempus, non absoluta, & in perpetuum.

5. Illud verò existimo certum, si causa rationabilis adest dissoluendi sponsalia, nullatenus resilientem cogendum esse, vti definitur in *cap. ex litteris de sponsalib.* ibi: nisi rationabilis causa obstiterit, quia eo casu non recedit iniustè; sed iustè. Quam causam etsi Sanch. *lib.* 1. *disp.* 29. *num.* 6. existimet non esse opus iudicialiter cognosci, sed satis esse, si iudex ex ijs quæ præ oculis habet, eam intelligat; verius existimo cognitionem iudicialem necessariam esse, nam cùm ex officio obligatus sit compellere recedentem absque causa, nequit ab hac obligatione publica liberari, nisi ex causa authenticè probata. Præterquam quod nolens compellere cùm sit à parte requisitus, manifestè indicat vel recedentem ita in malo proposito pertinacem esse, vt nullo modo credatur curandum, vel sufficientem causam recedendi habere, vel ipsum iudicem nolle suæ obligationi satisfacere. Debet ergo causam commissæ compulsionis publicè constare, sicuti constat compulsionis commissio. Atque ita docent Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 43. *art.* 1. *dub.* 3. Gutierr. *de matr. cap.* 15. *num.* 2. *circa finem.* Basil. Ponce, *lib.* 12. *cap.* 6. *num.* 5. *in fine.*

6. Iudex autem compulsionis est tam ecclesiasticus, quàm sæcularis, vterque enim compellere potest resilientem, vt contractum obseruet, tametsi contractus iuramento firmatus sit. Excipe tamen nisi de valore sponsalium, aut de causa dissoluendi illa lis moueatur; quippe eo casu solus ecclesiasticus procedere potest; quia non de facto, scilicet sponsalium executione, sed de iure illorum, quod est spirituale agitur, & quia id regulariter contingit, ideò lex regia 7. *tit.* 1. *part.* 4. inquit. Esta à premia debe ser fecha por la santa Eglesia. Vti tradunt Abbas *cap. ex litteris el* 2. *de sponsalib. num.* 4. Rosella *sponsalia num.* 3. Brunell. *de sponsalib. concl.* 16. *num.* 6. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 29. *num.* 9. Basil. *lib.* 12. *cap.* 6. *num.* 5. *fine.* Gutierr. *de matr. cap.* 35. *num.* 8.

PVNCTVM IX.

De pœna in ſponſalibus, ſeu matrimoniis adiecta pro firmiori eorum obligatione.

1 *Nemo obligari poteſt ſub pœna ſoluenda.*
2 *Hanc prohibitionẽ habere locum in reſiliente iniuſtè communis ſententia affirmat.*
3 *Sed oppoſitum cenſeo verius.*
4 *Affirmant plures pœnam appoſitam ſponſalibus iuramento firmari.*
5 *Alij cenſent obligare iuramentum, ſed non firmare promiſsionem.*
6 *Verius eſt nec iuramentum firmare promiſſionem, nec eſſe obligatorium.*
7 *Soluuntur oppoſita fundamenta.*
8 *Affirmat Sanch. pœnam ſolutam retineri poſſe, dum non petitur.*
9 *Diſtinctione reſpondetur.*
10 *Refertur triplex opinio, an contrahentes poſsint tranſigere de ſatisfactione damni ex receſſu prouenientis.*

1. CErtum eſt apud omnes neminem obligari poſſe ad matrimonium ſub aliqua pœna ſoluenda, id enim pactum prohibitum, & annullatum eſt *in cap. Gemma mulier*, 29. *de ſponſalib.* ibi, cùm itaque matrimonia libera eſſe debeant, & ideo talis ſtipulatio propter pœnæ interpoſitionem ſit meritò improbanda, mandamus, quatenus ſi eſt ita, eundem B. vt ab extorſione prædictæ pœnæ deſiſtat, Eccleſiaſtica cenſura compellas. Idem traditur, *in leg. Titia* 134. *ff. de verbor. obligat. & leg. fin. Cod. de ſponſalib. leg.* 1. *tit.* 11. *part.* 4. *& leg.* 39. *tit.* 11. *par.* 5. Quod adeò verum eſt, vt quælibet pœnæ appoſitio inter ſponſorum cognatos, & amicos, tutores, vel dominos niſi matrimonium contrahatur irrita ſit, quia horum damnum ſponſorum damnum eſt, ſponſóſque mouere poteſt ad contrahendum. Secùs ſi inter extraneos motu proprio (& non ex mandato ſponſorum, aut illorum parentum) pœna appoſita eſſet ob contrariam rationem, vti pluribus firmat Sanch. *lib.* 1. *de ſponſal. diſp.* 30. *an.* 2. Gutierr. *de matr. cap.* 17. *an.* 2. Neque hanc prohibitionem, & irritationem impedit quod pœna appoſita leuis ſit, quia iura indiſtinctè prohibent pœnam in ſponſalibus apponi, & quælibet pœna quantumuis minima ex ſe libertatem ad matrimonium requiſitam diminuit. Quod ſi in aliquo caſu eà libertas nõ minuatur, per accidens eſt quod iura non attendunt, ſed ea quæ frequenter contingunt ſpectant, vti benè tradit Abbas *dicto cap. gemma. num.* 8. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 7. *num.* 5. Gregor. Lop. *leg.* 39. *tit.* 11. *par.* 5. *verſ. la pena.* Sanch. *diſp.* 30. *num.* 11. Gutierr. *de matr. cap.* 17. *num.* 5.

2. Triplex tamen eſt difficultas, an prohibitio prædicta pœnæ locum habeat in reſiliente ab ſponſalibus iniuſtè, & perfidè? Communis ſententia affirmat, quia relati textus præcipuè in *cap. Gemma* indiſtinctè prohibent pœnæ interpoſitionem, ne matrimonij libertas minuatur.

3. Oppoſitum tamen probabilius exiſtimo cum Ægid. de Coninch. *diſp.* 22. *dub.* 5. *concl.* 2. *num.* 29 Suar. *tom.* 2. *de relig. lib.* 2. *de iuram. cap.* 23. *num.* 5. Gab. Vaſq. *opuſc. de teſtam. cap.* 3. *dub.* 2. *num.* 28. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 1. *num.* 8. Baſil. Ponce. *lib.* 12. *de ſponſalib. cap.* 19. *n.* 8. Gotofr. *in leg. Titia ff. de verbor. obligat. verbo, quia inhoneſtum.*

Ratio eſt, quia nec iure naturali, nec poſitiuo prohibetur pœnam apponi iniuſtè reſilienti. Quod ſic probo: Et quidem de prohibitione à iure naturali facta certum eſt, cùm hæc pœna matrimonij libertatem non impediat, vt pote quæ non ab alio, ſed ab ipſiſmet contrahentibus ortum habeat, cuius ſolutioni ſe voluntariè ſubiecerunt. Poſitiuo autem iure ſolùm prohibetur apponi iuſtè reſilienti, vti conſtat *ex dicta leg. Titia de verborum obligat. & ex dicta leg. fin. Cod. de ſponſalib.* Antiquo enim iure Romanorum conceſſum erat non ſolùm ab ſponſalibus reſilire, ſed etiam matrimonio contracto renunciare, ſeu diuortium inſtituere, modò reſiliens vellet pœnam legibus ſtatutam ſubire, ſcilicet amiſſionem arrhæ, dotis, & donationis propter nuptias, vt habetur *leg.* 1. *Cod. de ſponſalib. & toto tit. ff. de diuortijs, & leg. neque ab initio Cod. de diuortijs*, vbi ne matrimonia ad neceſſitatem transferrentur, ſtatutum erat, ne alia pœna contrahentes aſtringerentur, vt habetur *leg. ſi ſtipulatio, ff de verbor. obligationib.* Cæterùm cùm lege Euangelica hæc libertas recedendi ab ſponſalibus, & matrimonio ſublata ſit, meritò ſublata eſt prohibitio apponendi pœnam iniuſtè reſilienti, vti ſtatutũ eſt in Nouella 18. Leonis Imperatoris, in qua teſte Gotofredo abrogatur diſpoſitio leg. *Titia* 134. *ff. de verbor. obligat.* in ea namque Nouella inquit Imperator. At ſanè ne vt fieri aſſolet, ſponſalia ſurſum, deorſumque ferantur. Hoc mihi quemadmodum dixi maiorem obtinere vim videtur: ſolius enim arrhæ perditio, quæ in eum qui dedit, ac deinde ſponſalibus non acquieſcit conſtituta eſt, eiúſque in duplum reſtitutio, quam mulctam is qui arrham accepit, deindéque in pacto conuento non perſiſtit, ſuſtinet, vt propter pœnæ leuitatem ad pactorum reſciſſionem qui id facere cogitant facilius ferantur, facit. At ex pacto definitæ pœnæ grauius damnum ſibi obuenire videns inconſtans ille tardior omnino ad diuellenda ſponſalia fiet. Quod ſanè nos etiam nuptialibus contractibus magis conducibile fore animaduertentes quod ex conſuetudine fieri ſolet, in legitimam conſtitutionem traducimus. Ex arrhæ ſiquidem perditione faciles ſponſalium euerſiones video, ex pœnæ perſolutione non item. Nam grauius diſpendium (pacto enim conſtitutæ pœnæ arrha maior prorſus, atque grauior eſt) vel inuitum inhibens animi incõſtantiam acquieſcere illis, quæ antea de ſponſalibus placuerunt compellet. Hactenus Imperator. Id ipſum conſtat ex *cap. gemma de ſponſalib.* vbi ſponſalia contracta erant ante ſeptennium à quibus licitè poterat contrahens reſilire, ideóque iuſtũ non erat pœnæ ſolutione obligari ad perſeuerandum in ſponſalibus. Nullus ergo textus eſt, quo prohibeatur pœnam imponi iuſtè reſilienti, ſed ſolùm reſilienti iuſtè. Neque item ex ratione decidendi textus *in cap. gemma de ſponſalib.* colligi poteſt pœnam imponi non poſſe iniuſtè reſilienti; quippe textus mouetur ad prohibendum pœnam, ne matrimonio contrahendo libertas adimatur, vel aliqualiter minuatur; at ex eo quod iniuſtè reſiliens pœnæ ſolutione moueatur matrimonium celebrare, non minuitur eius libertas, ſicuti minuitur ex eo quod excommunicatione, carceris recluſione, pœnæ pecuniariæ exactione compellatur. Tum quia compellitur ad id quod iure naturali; & diuino aſtrictus eſt. Tum quia iure ipſo nullam habet poteſtatem, ſeu libertatem à matrimonio abſtinendi. Ergo nulla eſt libertas licita, & honeſtas, quæ prædicta ſolutione

solutione pœnæ minuatur. Præterea cōuentio de soluendis arrhis duplum, vel quadruplum statuta iure ciuili iniustè resilienti non corrigitur ex dicto *cap. gemma*, vti tradunt omnes ex communi sententia. Sed hæc est quædam pœna, & grauior fortè quàm ea quæ sæpè ex conuentione partium imponitur, ergo pœnæ appositio iniustè resilienti nec mibuit matrimonij libertatem, neque vllo modo prohibita est. Deinde licitum est teste Sanch. *lib.* 1. *disp.* 30. *num.* 9. *&* 10. Gutierr. *de matr. cap.* 17. *num.* 7. & 8. pœnam apponere, ne coniux concubinam habeat, neve absque causa legitima diuortium faciat; quia hæc in fauorem matrimonij cedit, ergo etiam licita erit pœnæ conuentio, ne ab sponsalibus sine causa diuertat, siquidem hæc conuentio in matrimonij promissi fauorem cedit.

4. Secunda difficultas est, an pœna apposita iustè resilienti, & secundùm communem sententiam resilienti iniustè firmetur iuramento, vel saltem debeatur eo iuramento apposito? Plures relati à Sanch. *lib.* 1. *disp.* 32. *num.* 20. quos sequitur Coninch. *disp.* 22. *dub.* 5. *n.* 25. affirmant non solùm iuramentum de soluenda pœna obligare ad illius solutionem, sed promissionem factam firmare: quia hæc promissio non videtur primariò prohibita ob bonum publicum, sed ob bonum priuatum, ne resiliens pœnæ solutione ductus matrimonium minus liberè contrahat. At quoties ob bonum priuatum primariò actus prohibetur, iuramento confirmari potest, vti pluribus firmat Sanch. *lib.* 1. *disp.* 32. *n.* 8. Secundò hæc promissio soluendi pœnam, esto sit contra bonos mores ciuiles, non tamen contra bonos mores naturales, non enim iure naturæ prohibita est, ergo firmari iuramento potest. Tertiò promissio soluendi pecuniam ludo vetito amissam irrita est iure positiuo, & tamen iuramento firmatur, quia nullam turpitudinem continet, ergo similiter firmari poterit promissio pœnæ sponsalibus appositæ.

5. Alij verò, scilicet Alexand. de Nero, *dicto cap. gemma de sponsalib. n.* 10. Humbertus de Bonueco *repert. Auth. Sacram. puberum num.* 133. *Cod. si aduersus.* Mol. Iesuita *tom.* 2. *de iustit. tract.* 2. *disp.* 151. *pag.* 863. Lesius *de iustit. lib.* 2. *cap.* 17. *dub.* 7. *num.* 56. sentiunt prædictum iuramentum obligare, tametsi promissionem non firmet. Mouentur, quia esto promissio de soluēda pœna in sponsalibus apposita peccatum sit vt pote prohibita in *dicto cap. gemma*, at solutio illius prohibita non est. Ergo iuramentum de illa soluenda validum erit, & obligatorium, sicuti quia solutio pecuniæ ob homicidium factum licita est, iuramentum de illa soluenda validum existit.

6. Nihilominus verius existimo iuramentum non solùm non firmare promissionem aliàs inualidam, & prohibitam de pœna in sponsalibus apposita soluenda, sed neque obligatorium esse. Sic docent pluribus relatis Cobarub. *Rub. de testament.* 2. *part. num.* 17. Anton. Gomez. 2. *var. capite* 14. *numero* 24. Thom. Sanc. *libro* 1. *disp.* 32. *numero* 21. Gutierr. *de matr. cap.* 17. *num.* 21. Basil. Ponce. *lib.* 12. *cap.* 19. *num.* 7. Et quidem non firmari iuramento prædictam promissionem constat ex his quæ diximus *tract. de iuram. punct.* 9. præcipuè §. 3. Ad firmandum namque contractum aliàs nullum & prohibitum, necesse est quod iure sic disponente vitium purgetur, vti ibidem probauimus, eo quòd iuramentum de non retractando contractu nullo, & prohibito iniquum sit, nisi ius ipsum nullitatem, & prohibitionem tollat. At nullibi stante iuramento inuenitur sublata nullitas, & prohibitio apponendi pœnam sponsalibus, ergo iuramentum non potest confirmare prædictam promissionem nullam. Quod verò iuramētum de soluenda pœna obligatorium non sit, inde probo. Quia ius interdicens promissionem pœnæ in sponsalibus, non tam promissionem, quàm solutionem illius interdicit, quia pœna non tam promissa, quàm soluta libertatem matrimonij diminuit. Ergo iuramentum de illa soluenda obligare non potest, vt pote de re illicita, & prohibita. Et confirmo. Solutio pœnæ etsi per se mala non sit, at quatenus in sponsalibus promissa est, iniqua est eius solutio, quia est promissionis iniquæ approbatio. Secùs verò est, in solutione vsurarum, & pecuniæ per metum extortæ, quia earum promissio ob redemptionem vexationis licita est. Et idem est de solutione pecuniæ ob homicidium patratum, cuius promissio non per se, sed ex accidenti scilicet ex motione ad peccatum iniqua est, ac proinde sublata iniquitate obligat ad sui executionem. Secùs est in pœna sponsalibus apposita, quæ ratione sui prohibetur, ac proinde neque eius promissio, nec solutio honestari vlla ratione potest.

7. Et ex his soluta sunt opposita fundamenta. Ad primum primæ sententiæ nego prædictam prohibitionem non spectare bonum publicum, quippe spectat libertatem matrimonij. *cap. gemma, cap. requisinit de sponsalib. & leg. fin. Cod. eodem tit.* quæ sine dubio bonum publicum est. Adde esto bonum priuatum respiceret; confirmare contractum non posset iuramētum, nisi à iure sublata esset nullitas, & prohibitio, quod in præsenti factum non est. Ad secundum; sufficit esse contra bonos mores ciuiles, vt nequeat iuramento contractus firmari, dum vitium non purgatur. Ad tertium, admisso promissionem soluendæ pecuniæ ludo vetito amissæ esse nullam, & prohibitam, consequenter dicendum est illius solutionem illicitam esse, neque confirmari iuramento posse. Fundamentum verò secundæ sententiæ ex probatione nostræ conclusionis solutum est.

8. Tertia difficultas, an stante promissione soluendi pœnam in sponsalibus appositam nulla, si de facto eam soluas, possit recipiens eam retinere, quousque à iudice compellatur restituere? Affirmant Sanch. *lib.* 1. *disp.* 31. *num.* 2. Lesius *lib.* 2. *de iustit. cap.* 17. *dub.* 7. *num.* 56. Coninch. *disp.* 22. *dub.* 5. *n.* 26. Mouentur, quia iura solùm annullant promissionem, non tamen solutionem irritant, neque recipientē inhabilem reddunt. Et confirmatur ex eo quod plures doctores relati à Sanch. censent recipientem pecuniam ludo vetito acquisitam obligatum non esse restituere, tametsi soluens nullam soluendi obligationem haberet, quia leges solùm liberant perdentem ab obligatione soluendi, at recipientem non reddunt inhabilem ad pecuniæ solutæ retentionem. Alij è contra existimant obligatum esse recipientem nulla expectata sententia restituere pœnam solutam, sicuti tenetur recipiens lucrum pecunia credita comparatum in regno Castellæ, vbi, hi contractus irritantur. *leg.* 8. *&* 9. *tit.* 7. *lib.* 8. *compilat.* Hi sunt, Sotus, *lib.* 4. *de iustit. quæst.* 5. *art.* 2. *fine ante solutionem argument.* Alcozer. *lib. de ludo, cap.* 30. Medina. *lib.* 1. *sum. cap.* 14. §. 29. Gutierr. *de iuram.* 1. *part. cap.* 53. *num.* 1. Ludouic. Lop. *lib.* 2. *de contractib. cap.* 22. *fol.* 387. Probatur primò, quia promissio soluendi pœnam in sponsalibus irrita est, & nulla vt constat *ex leg. fin. Cod. de sponsalib.* & tradunt omnes. Ergo solutio virtute illius promissionis factæ nulla est, quippe promissio non tam propter se, quàm ob solutionem irritatur. Secundò soluens pecuniam metu cadente in constantem virum promissam, eo quod credit ad illius solutionem obligari, solutio nulla est, nec transfert dominium in recipientem, vti probat

tom. 2. tract. 2. disp. 267. illa enim pecunia cùm debita non sit, non potest titulo debiti concedi. Ergo soluens pœnam sponsaliorum, credens debitam esse quæ debita non est, dominium in recipientem non transfert.

9. In hac difficultate distinguendum censeo cum Ioann. Gutierr. *cap. 17. de matr. num. 15. & seqq.* si soluas pœnam vt promissis etiam nullis stes, sciens indebitam esse, poterit recipiens eam retinere, quousque ad restitutionem compellatur; quia eo casu non soluis pœnam promissam, quatenus virtute promissionis debita est, sed donas pœnam promissam, eo quod promissa fuit; iura autem non donationem, sed solutionem virtute promissionis prohibet, & annullant. At si soluas pœnam sponsalium, eo quod credas te obligatum esse, cùm tamen non sis, nullo modo poterit recipiens eam retinere; quia non habet titulum ratione cuius eam retinere possit: quippe solo titulo debiti, qui nullus est, ei fuit concessa. Quod verò inquit Sanch. *disp. 31. num. 3.* hanc pœnam aliquo modo debitam esse, verum non est: quia solùm deberi potuit virtute promissionis, quæ prorsus nulla fuit iure sic disponente. Ea verò quæ pro aliis sententiis adduximus ex probatione nostræ sententiæ soluta manent.

10. Quarta difficultas. An esto pœna sponsalibus adiecta minimè debeatur, possint nihilominus contrahentes transigere, vt resiliens iniustè alteri contrahenti compenset damnum, quod innocenti prouenit ex recessu? In qua difficultate triplicem recenset Sanch. *lib. 1. disp. 30. num. 15.* Primam affirmantem obligari contrahentes posse tam ad compensationem damni emergentis, quàm lucri cessantis; quia hæc compensatio non videtur constitui in pœnam, sed in pactum conditionale. Secundam negantem quodlibet pactum de prædicto damno, aut lucro; quia omnis alia stipulatio præter arrharum promissionem nulla est. *leg. fin. Cod. de sponsalib. & leg. Titia ff. de verbor. obligationib.* & libertatem matrimonij diminuit. Tertiam, quam ipse Sanch. *dicta disp. 30. num. 15.* & Gutierr. *de matr. cap. 17. num. 14.* veriorem existimant distinguentem inter lucrum cessans, & damnum emergens: affirmat namque damnum emergens innocenti ex eo quod resiliens promissis non steterit, posse in pactum compensandum deduci. Secùs verò lucrum cessans: quæ sententia mihi maximè probatur, etenim resiliens iniustè ab sponsalibus iniustitiam committit aduersus innocentem. Ergo damnum quod innocenti prouenit ex prædicto recessu, quale esset, si aliquas expensas fecit in sponsalibus contrahendis, vel ob eam causam alia sponsalia sibi non leuiter vtilia amisit, tenetur iniustè resiliens compensare etiam seclusa omni pactione. Poterit ergo hoc damnum deduci in pactum, quia non ex pacto, sed ex iniustitia violatæ fidei debetur, ius autem positiuum irritat compensationem aliàs non debitam, secùs verò quæ iure naturali debita est. Nullatenus verò deduci in pactum potest lucrum, quod innocenti prouenirct ex matrimonio cuius erat promissio. Ponamus ergo sponsum recedentem locupletissimum esse, neque alium æquè locupletem ab innocente inueniri, quo casu non est dubium innocenti maximum lucrum cessare ex recessu delinquentis. Ad hoc igitur lucrum compensandum nequeunt contrahentes se mutuò obligare, quia obligarentur ad soluendam pœnam aliàs indebitam, cùm ad illud lucrum non habeant ius nisi post matrimonium contractum. Hac distinctione facili soluuntur, quæ ex aliis sententiis adduximus, ita vt sigillatim non sit necesse ea explicare.

PVNCTVM X.

An pœna consistens in lucro acquirendo reiiciatur ab sponsalibus.

1 *Qualiter hac pœna constitui possit.*
2 *Ex rationabili causa hac promissio valida est.*
3 *Promissio facta à viro vxori propter nuptias tenet nuptiis sequutis.*
4 *Donatio, seu promissio contrahentibus facta ab alio tertio firmitatem habet.*
5 *Neque infirmatur dicta promissio, esto contrahentes sint consanguinei.*
6 *Reiicitur prædicta conditio, si legitimè opponatur.*
7 *Legatum virgini relictum sub conditione, vt Titio nubat, non efficitur caducum, si alteri nubat ex paterno iussu.*
8 *Examinatur, an legatum relictum sub conditione vt nobilem ducas, possis obtinere, si prima vice nobilem ducas, tametsi secunda ignobilem.*
9 *Grauatus aliquam ducere in vxorem amittatne legatum, si requisitus renuat, etiamsi postmodum velit.*
10 *An grauatus Mariam ducere, amittat legatum ducta alia, si viduus effectus Mariam ducere velit.*
11 *Quid si Maria recusauit, & postea velit.*
12 *An astrictus ducere Mariam, si ipsa renuat, perdat hæreditatem? Negat communis sententia.*
13 *Apponitur quædam limitatio.*
14 *Quid de testatore relinquente legatum Mariæ, si Titius cum ea contraxerit, & Titius recusauerit.*
15 *Perdatne legatarius legatum relictum sub conditione, si conditio casu deficiat.*
16 *Apponuntur variæ limitationes.*
17 *An legatum relictum puellis maritandis concedi possit religionem ingredientibus? Proponitur ratio dubitandi.*
18 *Sub distinctione respondetur.*
19 *Excipitur ab hac distinctione legatum relictum puellis consanguineis testatoris.*
20 *Quare ius præsumit testatorem legatum certæ personæ relictum velle concedere, si religionem ingrediatur, non autem relictum personis incertis.*

1. HÆc pœna constitui potest tum à contrahentibus, tum ab alio tertio; à contrahentibus constituitur, si vir promittat fæminæ, vel è contra certam quantitatem, si ipsi nupserit. Ab aliis verò constituitur, vt si eam quantitatem promittant viro, vel fæminæ, si matrimonium contrahant, & non aliter. Qua in re communis est sententia eam promissionem factam ab aliquo ex contrahentibus nullam esse, nisi ex aliqua rationabili causa fiat, quia præsumitur facta affectu libidinis, & ob eam causam reprobatur

reprobatur in leg. *si ita stipulatus fuero*, §. *si tibi nupsero. ff. de verbor. obligat.* ibi: si tibi nupsero decem dare spondes, causa cognita denegandam actionem puto, nec rarò probabilis causa huiusmodi stipulationis est. Idem si vir à muliere eodem modo non in dotem stipulatus est, & tradit ibi Barr. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 3. *num.* 1. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 33. *num.* 3. Gutierr. *de matr. cap.* 20. *num.* 1. & alij apud ipsos.

2. Verùm si ex rationabili causa prædicta promissio à contrahentibus fiat, valida est, vt deciditur expressè *cap. de illis de conditionib. appositis.* Censetur autem ex rationabili causa promissio fieri, si fiat à fœmina viro, quia præsumitur facta in dotem. Deinde si fiat à viro sene, vel ignobiliore puellæ nobiliori, quia censenda est in compensationem iuuentutis, & nobilitatis fieri, vt docent relati doctores.

3. Illud verò est certum promissionem factam à viro vxori causa donationis propter nuptias validam esse, & sequutis nuptijs confirmari, quia non est donatio gratuita, sed remuneratoria dotis receptæ. Et habetur *leg. si constante Cod. de donationib. ante nuptias*, & tradit. Barr. *in leg. si ita stipulatus fuero.* §. *si tibi nupsero num. vnico ff. de verbor. obligationib.* Cobarub. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 3. *num.* 2. & 3. Sanch. *disp.* 33. *num.* 5. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 3.

4. Si autem ab alienis donatio, seu promissio fiat contrahentibus de lucro acquirendo, si matrimonium contrahant valida est donatio, seu promissio; quia hæc non est pœna, sed præmium matrimonij contrahentibus propositum, vti docent Molin. *l.* 2. *de prim. cap.* 13. *an.* 1. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. l.* 11. *tit.* 18. *num.* 1. Cobarub. *dicto* §. 3. *numero* 6. Sanch. *dicta disp.* 33. *num.* 6. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 4. Quod adeo verum est, vt si dones, vel leges Mariæ hæreditatem ea conditione, vt Titio nubat aliàs amittendam, valida sit dispositio, quia non priuas Mariam hæreditate absolutè acquisita, sed acquirenda sub ea conditione, vt Titio nubat, vt benè aliis relatis Sanch. *num.* 7. Gutierr. *num.* 5. Quinimo si instituas Mariam hæredem sub eo modo, vt Titio nubat, sin minus eam hæreditate priuas, tenet institutio; quia non priuas hæreditate plenè acquisita, sed adquisita sub eo modo, sicuti notauit Sanch. *num.* 8. Gutierr. *num.* 5.

5. Neque hanc institutionem infirmat, tametsi Titius cui Maria nuptura est sit illius consanguineus intra quartum gradum, quia esto Pontificis dispensatio requiratur, ea dispensatio non est impossibilis, sed possibilis, & facilis, cùm passim obtineatur, ergo non debet vt impossibilis reijci. Hoc autem intelligendum censet Thom. Sanch. aliis relatis *lib.* 5. *disp.* 5. *num.* 19. & 26. vt procedat, si testator, vel donans dispensationem expresserit, secùs si ea omissa institutionem fecerit. Mouetur *ex leg. regia* 14. *in fine. tit.* 4. *part.* 6. ibi: fueras ende si aquelcon quien le mandaba que casa se fuese pariente della. Sed rectius Molin. *lib.* 2. *de Hispanor. primog. cap.* 13. *num.* 1. Gutierr. *de matr. cap.* 26. *num.* 6. credunt dispositionem subsistere, tametsi dispensationis Pontificiæ non meminerit; quia præsumendus est illam velle. Non enim est credendum, velle testatorem, vt Maria nubat Titio contra iuris ordinem, vel eius institutionem caducam fieri. Vnde lex regia intelligi debet, nisi is quocum Maria nuptura est talis sit, quocum Pontifex rarò, difficilliméque dispenset, vt si esset in secundo gradu consanguinitatis, quia eo casu reijcienda est ea conditio, nisi testator dispensationis Pontificiæ obtinendæ meminerit.

Quod si dispensationis meminit, variant doctores an sit reijcienda? Affirmant Molin. *lib.* 2. *de primogen. cap.* 13. *num.* 12. & 13. & Henriq. *lib.* 12. *de matr. cap.* 10. *num.* 4. reijciendam esse prædictam conditionem vtpote fermè impossibilem, & legatum purum subsistere. Sed rectius Acosta *lib.* 1. *select. interpret. cap.* 8. *num.* 14. Mol. *in annotat. appositis ad finem libri. num.* 12. Sanch. *lib.* 5. *de matr. disp.* 5. *num.* 20. Gutierr. *de matr. cap.* 20. *num.* 7. negant prædictam conditionem reijci debere, quia esto difficillimè dispensatio impetretur, absolutè impossibilis non est, cum sepè videamus concedi. Non igitur reijci debet ea conditio, vt impossibilis.

6. Conueniunt tamen doctores reijci prædictam conditionem, si legitimæ, vel aliàs debitæ hæreditati apponatur, quia nequit grauari quod liberè debitum est, vt benè Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. capite* 3. §. 3. *numero.* 7. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. tit.* 18. *n.* 12. Molin. *lib.* 2. *de primogen. cap.* 13. *num.* 4. Sanch. *disp.* 33. *num.* 10. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 8. *ex leg. quoniam in prioribus Cod. de inofficioso testam.* Secundò reijcitur, si nuptiæ indignæ sint hærede, vel legatario. Nam ob difficultatem grauem, quam passurus esset legatarius in ea conditione implenda, ius eam conditionem vt impossibilem reijcit. *leg. cum ita legatur ff. de condit. & demonstrat. & leg.* 14. *tit.* 4. *part.* 6. ibi: con quien no podia, ni debia casar, & *leg.* 32. *tit.* 9. *part.* 9. & tradunt omnes doctores teste Sanch. *disp.* 33. *num.* 11. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 9. Hoc autem intelligendum est inquit Sanch. & Gutierr. modò fœmina, cui prædictum grauamen imponitur vidua non sit, nam si vidua est, esto non tenetur indigno nubere, tenetur tamen à nuptijs abstinere, quia in ea dispositione duo imbibuntur, primum expressè, nempe, vt nubat indigno quod reijcitur, secundum tacitè, vt nemini alteri nubat, quod in viduo, & vidua sustinetur, *leg. cum tale ff. de condit. & demonst.* vnde si alteri nubat perdit legatum.

7. Ex his inferunt Manric. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 18. *in fine.* Molin. *lib* 2. *de primogen. cap.* 13. *num.* 22. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 8. *num.* 2. Thom. Sanch. *disp.* 33. *num.* 13. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 11. & alij apud ipsos legatum virgini relictum sub conditione, vt Titio nubat non effici caducum, si alteri nubat ex paterno iussu, quia prædicta conditio subintelligenda erat, quatenus decenter, & honestè impleri posset. At non est decens, neque honestum, vt virgo alicui nubat contra patris voluntatem. Ergo eo casu non est censenda obligata Titio nubere, & consequenter nec legatum amittere.

8. Pro prædictorum intelligentia enodant Sanch. *disp.* 33. *an.* 14. & Gutierr. *de matr. cap.* 20. *an.* 12. aliquot difficultates, quas suo ordine proponemus. Prima est, an legatum tibi relictum sub conditione vt nobilem ducas, aliàs legatum amittas, satisfacias huic dispositioni, si prima vice nobilem ducas, tametsi viduus effectus ignobilem duxeris? Rationem dubitandi præstat regula illa communis: Sermo simpliciter prolatus de prima vice est intelligendus, *leg. boues* §. *hoc sermone ff. de verbor. obligat.* quod maximè verum habere debet in ijs quæ odiosa sunt, & libertatem matrimonij aliquo modo diminuunt, vt est in præsenti. Atque ita docent Acosta *in leg. cum tale.* §. *si arbitratu ampliat.* 3. *num.* 10. *ff. de condit. & demonstrat.* Sed omnino tenendum est te prædictæ dispositioni non satisfacere, eo quod finis dispositionis ne scilicet hæreditas ad ignobilem deueniat, æquè in secundo matrimonio, ac in primo procedit, cùm æquè ex vtroque filij procreari possent. Atque ita affirmans esse omnium docet Peralta *in leg. vnum ex familia*

milia §. *etsi fundum*, *num*.31. *ff. de legat*. 2. Mantica *de de coniect. vlt. volunt. lib*. 11. *tit*. 18. *num*. 3. Sanch. alios referens *lib*.1. *disp*. 33. *num*.14. Gutierr. *de matr. cap*.20.*num*. 12. Neque obstat *lex boues* §.*hoc sermone*, quæ intelligenda est, cùm non procedit eadem ratio in secunda vice, ac in prima. Secùs si eadem ratio militat, ob quam in dispositione affirmatiua ducendi nobilem, negatiua conditio clauditur ne ignobilis ducatur.

9. Secunda difficultas; an grauatus aliquam ducere in vxorem, si requisitus renuat, amittat legatum, vel hæreditatem, ita vt pœnitentia ductus illud recuperare non possit? In qua difficultate optimè distinguit Perez *de maiorat*. 1. *part. quæst*.50.*num*. 13. quem sequitur Sanch. *dicta disp*. 33. *num*. 15. Gutierr. *de matr. cap*. 10. *num*.13. Si legans, seu instituens voluit ipso iure priuare hæredem, vel legatarium nolentem dispositioni acquiescere hæreditate, vel legato, & successori applicare, nullatenus poterit id recuperare, esto pœniteat, quia successor non potest ob nouam legatarij pœnitentiam iure sibi quæsito priuari. Excipe nisi minor sit legatarius, cui conceditur beneficium restitutionis in integrum, quia eo casu successori non est plenè ius quæsitum. Si autem non priuet ipso iure hæreditate, vel legato, poterit optimè pœnitere, quia nemini quæsitum ius est, sed omnia integra sunt.

10. Tertia difficultas, an hæres, vel legatarius grauatus Mariam ducere amittat legatum, vel hæreditatem, si aliam duxerit, tametsi viduus effectus Mariam ducere velit? Communis resolutio est legatum, & hæreditatem amittere, quia non satisfacit dispositioni, quæ de primis nuptiis, non de secundis intelligitur, *leg. matrimonij ff. Qui*, *& à quibus*. *& leg. quod ait* §. *proinde ff. de Diuortiis leg. hac conditio filia mea*, *& leg. cum ita* §. 1. *& leg. hoc genus ff. de conditionib. & demonstrat*. Quod intelligendum est, si tempore delatæ hæreditatis, vel legati aliam à Maria duxit. Secùs si hæreditas, vel legatum delatum est tempore viduitatis, quo Mariam ducere intendit, quia tempus delatæ hæreditatis, vel legati semper respiciunt conditiones appositæ, vti dicitur *leg. interuenit ff. de legat. præstandis*. Atque ita docent Acosta. *leg. cum tale* §.*si arbitratu limit*. 3. *num*. 2. *& seqq. ff. de conditionib. & demonstrat*. Molina *lib*. 2. *de primogen. cap*. 13. *num*. 16. Sanch. *disp*. 33. *num*. 17. Gutierr. *de matr. cap*. 20. *num*. 15. Quod si hoc tempore Maria cum alio nubat, hæres, vel legatarius hæreditatem, seu legatum non amittet, quia per ipsum non stetit conditionem implere. Quinimo eam viduam factam non tenetur ducere, quia conditio de primis, & immediatis nuptiis intelligi debet, vt benè tradunt Doctores nuper relati.

11. Quarta difficultas, an perdat legatum grauatus Mariam ducere, si ipsa nuptias primò recusauit, & postmodum annuat, grauatus autem eo tempore nolit? Qua in re Sanch. *disp*. 33. *num*. 18. approbat distinctionem Manticæ *de coniect. vlt. volunt. lib*. 11. *tit*.18.*an*.38. & Menoch. *lib*. 4. *de præsumpt. præsump*. 183. *an*. 2. si tempore quo Maria ducenda erat, & nuptias recusauit, hæres, vel legatarius alias contraxit nuptias, vel hæreditatem, seu legatum adit, vel si non adit, est legatum non quantitatis, sed speciei, quod statim in legatarij dominium transit, non amittet legatum, quia conditio habetur pro impleta. argum. *leg*.1. *Cod. de instit. & substitutionib*. At si nullas contraxit nuptias, nec hæreditatem adit, neque hæreditas est speciei scilicet domus, vel fundus sed quantitas, nempe pecunia, vel aliqui modij tritici perdet legatum, si Maria denuo consentiente ipse renuat, quia omnia sunt integra.

12. Quinta difficultas, an astrictus Mariam ducere sub pœna priuationis hæreditatis hæreditatem amittat, si ipsa requisita nolit nubere? Communis est sententia, quam tradit Molin. *lib*. 2. *de Hispanor. primog. cap*. 13. *num*. 14. Molina Iesuita *tract*. 2. *disp*. 206. *in fine*, *& disp*.207. *circa medium*. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib*. 11. *tit*. 18. *num*. 37. Menoch. *de præsumpt. lib*. 4. *præsumpt*. 183. *num*. 25. Sanch. *lib*. 1. *disp*. 33. *num*. 19. *&* 20. Gutierr. *de matr. cap*. 20. *num*. 8. negans hæreditatem amittere, eo quod videatur ad illud matrimonium grauari non absolutè, sed Maria consentiente, quare illa renuente cessat grauamen impositum, & conditio reputatur impleta. *ex leg*. 1. *Cod. de instit. & substitutionib. & leg*.14. *tit*.4. *par*. 6. Neque opus est ad liberandum grauatum à conditione sibi imposita ducendi Mariam, quod ipsa expressè recuset nuptias. Satis enim est, quod virtualiter eas recuset impedimentum malitiosè apponens, ne à grauato requiratur, vt benè tradit Molina Iurista, Gutierr. & Sanch. *suprà*. Debet tamen grauatus hanc protestationem suæ intentionis ex mandato iudicis præstare ad domum ipsius mulieris, eiúsque consanguineis notam facere, vt mulieris malitia, & recusatio, & grauati diligentia nota sit, vti tradunt prædicti Doctores.

13. Prædicta limitant communiter scribentes teste Gregor. Lopez *in dicta leg*. 14. *tit*. 4. *part*. 6. *verbo eno sele enbargara*. Eman. Acosta. *leg. cum tale*. §. *si arbitratu limit*. 3. *num*. 18. Molin. *de primogen. cap*. 13. *num*. 19. Sanch. *lib*. 1. *disp*. 33. *num*. 21. Gutierr. *de matr. cap*.20. *num*. 19. ne procedant in contractu irreuocabili inter viuos, sed solùm in vltimis voluntatibus. Credunt enim fauore vltimarum voluntatum introductum esse *in leg*. 1. *Cod. de instit. & substit*. & aliis, vt dispositionis conditio censeatur impleta, quoties per grauatum non stat grauaminis executio. Quod ad contractus (inquiunt) intra viuos trahi non debet, sed necessariò conditio in specifica forma implenda est, aliàs donatum deficiet, nisi aliud à donante exprimatur. Cæterùm etsi hoc commune sit, & vt commune consulendum, probabile satis est, & æquitati non parum conforme, vt videre est apud Molin. *suprà*, donatarium cui donatum conceditur sub aliqua conditione ab alterius voluntate pendente retinere donatum posse, si per ipsum non steterit, quo minus conditio exequutioni mandetur: quia subintelligendum est donatum concedi sub conditione non impossibili, sed possibili, & rationabili, ac proinde quatenus à donatario pendet.

14. Sexta difficultas; quid sit dicendum, si testator Mariæ legatum reliquit sub hac forma: Lego Mariæ, si Titius cum ea contraxerit, an Titio recusante obtineat Maria legatum, si per ipsum non steterit? Variant Doctores, vti constat ex adductis ab Acosta. *leg. cùm tale* §. *si arbitratu limit*. 6. *num*.27. *ff. de condit. & demonstrat*. Menoch. *de præsumpt. lib*. 4. *præsumpt*. 183. *an*. 32. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib*. 11. *tit*. 18. *num*. 37. Sed rectiùs Gregor. Lopez, *dicta leg*. 14. *verbo si casare tit*. 4. *part*. 6. quem sequitur Sanch. *disp*. 33. *num*. 22. Gutierr. *cap*. 20. *de matr. num*. 20. asserit inspiciendum esse cuius intuitu, & fauore testator matrimonium contrahi voluerit, nam si fauore Mariæ legatariæ obtinebit legatum. Secùs si fauore Titij.

Hinc inferunt Sanch. *num*. 23. Gutierr. *num*. 21. si tibi legatum, seu donatio fiat, vt facias aliquod matrimonium contrahi eo non contracto non obtinere legatum, aut donationem, tametsi omnem diligentiam præstiteris, vt matrimonium contraheretur

tur, quia non est pœna, sed præmium, quod non censetur oblatum, nisi effectu sequuto. Cæterùm iuxta superiùs dicta, crederem legatum te retinere posse; quia in vltimis voluntatibus conditio impleta censetur, quoties in culpa non es exequendi conditionem, secùs verò donatum, quia in donationibus ex communi sententia non diligentia, sed effectus sequutus spectatur.

15. Septima difficultas, an si prædicta conditio mixta, pendens inquam à plurium voluntate casu deficiat, perdat hæres, seu legatarius hæreditatem, vel legatum. V. g. instituta est Maria hæres, vel legataria sub conditione, vt Titio nubat, antequam id potuerit præstare mortua est, vel Titius; debetúrne illi legatum, seu hæreditas? Molina Iesuita *tract.* 2. *disp.* 106. *& disp.* 207. censet, si Titius moriatur, & ipsa superuiuat, deberi hæreditatem, seu legatum; quia non est æquum priuari ob defectum conditionis absque eius culpa contingentem. Secùs verò si ipsa decedat; cùm hæreditas non fuerit ipsi radicata, vt ad successores transire posset. Communis tamen resolutio est teste Molina Iurista *lib.* 2. *de Hispan. primogen. cap.* 13. *num.* 23. *& seqq.* Mantica *de coniectur. vltim. volunt.* 11. *tit.* 18. *num.* 37. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsump.* 183. *n.* 40. *&* 41. Thom. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 33. *num.* 24. Gutierr. *de matr. cap.* 20. *num.* 22. in vtroque casu perire hæreditatem, seu legatum: quia concessum fuit sub conditione nuptiarum, qua conditione sublata legatum perit, nisi à iure conditio suppleatur, vti contingit cùm ex malitia pars non grauata nuptias recusat. *leg.* 1. *Cod. de instit. & substit.* Atque ita habetur expressè *leg. legatum Cod. de conditionib. insert.* ibi: cùm mortuo filio priúsquam matrimonium cum eo contraheres, conditio defecerit, nulla ratione deberi tibi existimas. *Et leg. in testamento la* 2. *ff. de condit, & demonstrat. & leg. regia* 14. *tit.* 4. *part.* 6. si acaeçiese que la mujer se muera, o aquel con quien la mandaba casar antes que se cumpla la condiçion no vale el establecimiento, o la manda que asi fuese fecha.

16. Huic doctrinæ, vt constat ex Menoch. Mantic. Molin. Sanch. Gutierr. *locis allegatis*, plures limitationes adhibentur. Prima, ne procedat in maioratus institutione, hæc enim institutio ex præsumpta testatoris voluntate subsistere videtur, casu quo institutus superuiuat, tametsi moriatur is, quocum matrimonium contrahendum erat, quia non petitur matrimonium vt conditio; sed vt modus, quo deficiente non perit dispositio, vti tradit Molin. *dicto lib.* 2. *c.* 13. *n.* 25. Sed hoc sublimitat duobus modis Molin. & benè *in annotat. ad dict. cap.* 13. *num.* 13. *in fine operis*, quem sequitur Gutierr. *num.* 24. primò ne procedat, quando extraneus est institutus, & persona quacum cõtrahere debebat ex familia institutoris. Secundò si fœmina vocata esset sub ea conditione, vt agnato nuberet, idque ob conseruandam agnationem, quia in his casibus cessat præsumptio, cùm manifestum sit nõ aliter testatorem voluisse institutionem subsistere, quàm conditione obseruata. Secundò limitatur, ne procedat in legato alimentorum. Quippe fauore alimentorum conditio casu deficiens censetur impleta, quapropter si puellæ pauperi legatum in dotem relictum sit, vt Titio nubat, & antequam id præstare possit Titius deficiat, legatum obtinebit, quia censetur quasi in alimenta concessum, vti tradit Menoch. *dicta præsumpt.* 183. *num.* 42. Mantic. *lib.* 11. *tit.* 22. *num.* 32. Sanch. *dicta disp.* 33. *num.* 25. Gutierr. *cap.* 20. *num.* 25. Tertiò limitatur in legato libertatis, quia fauore libertatis conditio casu deficiens reputatur impleta, vt benè Menoch. *num.* 43. Quartò in legato ob causam piam, quæ fauores libertatis obtinet. Menoch. *num.* 44. Quintò in legato, cuius conditio partim impleta est, quia reputatur integrè impleta, ne dispositio pereat. Menoch. *num.* 45. Sextò si matrimonium contrahendum non vt conditio, sed vt modus postulatum est, non perit legatum, si deficiat is, quocum legatarius contrahere debet, vt benè Molin. Sanch. Gutierr. Menoch. *locis relatis* tradunt. Ex verbis autem institutionis colligendum est, an sub conditione, vel sub modo grauamen appositum fuerit. Septimò quoties conditio deficit ex legantis defectu. V. g. legauit centum Ecclesiæ testator, si ibi fuerit sepultus, mortuus est excommunicatus, obtinet Ecclesia legatum, vt optimè docent alijs relatis Menoch. *dicta præsumpt.* 183. *num.* 46. Sanch. *disp.* 33. *num.* 26. quia æquum non erat priuari Ecclesiam legato ob non concessam sepulturam, quam iure concedere non poterat. Quoties verò conditio deficit ex impedimento apposito ab aliquo tertio, quia scilicet impedit matrimonium contrahendum, conditio non reputatur impleta, sed legatarius actionem habet aduersus impedientem, vt damnum, quod ex impedimento ei prouenit, & lucrum, quod cessat satisfaciat. Quod intelligendum est modò ab impediente satisfactionem obtinere possis, ipséque teneatur eam præstare, neque sit ex cuius consensu conditio, vt latiùs tradunt Molin. Menoch. & Sanch. *locis sæpe alleg.*

17. Octaua, & grauissima difficultas, an relictum puellis maritandis concedi possit religionem ingredientibus? Ratio difficultatis est, quia religio est quoddam spirituale matrimonium, & sub eo nomine continetur iuxta illud 1. *ad Thimot.* 5 cùm luxuriatæ fuerint in Christo nubere volunt; & colligitur ex *cap.* 2. *& vlt. de translat. prælat. cap. ex publico, de conuers. coniugat.* & tradit Batt. *authent. de sanctissim. episcop.* §. *sed & hoc præsenti collat.* 9. *num.* 2. & Bald. Cynus, Paul. de Castro *in authent. nisi rogati, Cod. ad Senatusconsult. Trebellian.*

18. Sed distinguendum est, si legatum relictum sit alicui determinatæ personæ, vt matrimonium contrahat, poterit concedi si religionem ingrediatur ex expressa decisione textus. §. *sed & hoc præsenti Authent. de sanctissim. episcop. collat.* 9. *& Authent. nisi rogati, Cod. ad Senatusconsult. Trebell.* & tradunt post alios antiquiores Cobarub. 1. *Var. cap.* 19. *num.* 10. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 18. *num.* 26. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 148. *an.* 13. Gutierr. *consf.* 26. *num.* 13. *& lib.* 1. *can. quæst. num.* 20. *& de matr. cap.* 20. *num.* 27. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 33. *num.* 29. Molina. *tom.* 1. *tract.* 2. *disp.* 207. *concl.* 1. Rationem aliqui Doctores reddunt, ne via statui perfectionis præcludatur. Sed est friuola ratio; nam prædicta dispositio viam perfectioni non præcludit, tametsi matrimonij statum foueat, quod bonum est. Nemo enim obligatur in opera perfectiora suas diuitias expendere, sufficit, si eas expenderit in opus honestum, quale est puellas pauperes dotare, neque puella ex hac dispositione impeditur à religione, cùm possit legato relicto religionem amplecti. Quapropter fundamentum huius decisionis est sola præsumptio à iure facta voluntatis testatoris, qui creditur in legato relicto determinatæ personæ in matrimonium collocandæ solùm spectasse quod ipsi personæ vtile sit, eamque in statum decentem collocare. Cùm ergo religionem ingrediens statum decentem, & maximè vtilem assumat, ex præsumpta testatoris voluntate legatum obtinebit. Secùs erit si non solùm legatum relictum sit determinatæ personæ vt matrimonium contrahat, sed vt contrahat cum persona determinata; quia eo addito

addito satis exprimit non spirituale matrimonium, sed carnale velle. Quod si ea persona, cui puella nubere debet, obijsset, antequam ipsa esset in mora, necessariò alteri nuptura est, vt possit legatum obtinere; quia non conceditur legatum ob solam vitam cælibem, sed ob matrimonium; ei autem religionem ingredienti & legatum concederet ex præsumpta testatoris voluntate. Cùm enim cessauerit matrimonium cum determinata persona contrahendum, & solùm relinquatur obligatio contrahendi matrimonij, recidet iuris præsumptio velle testatorem ad nuptias tam carnales, quàm spirituales legatum concedere.

At si legatum relictum sit non personæ determinatæ, sed indefinitè pro puellis maritandis, nequaquam concedi poterit religionem ingredientibus, quia dispositio textus *Authent. de sanctissim. episcop. §. sed hoc præsenti collat. 9.* solùm est de legato relicto certæ personæ, ibi, siue reliquerit suis liberis, siue alij cuicunque personæ. Ergo trahi non debet ad legatum incertis personis relictum, quia est dispositio à iure communi exorbitans, quod exigit, vt conditiones in forma specifica, & propria, & non ficta impleantur. *leg. Menius, & leg. qui hæredi, ff. de condit. & demonstrat.* At religio solùm fictione iuris matrimonium vocatur, non propriè, ergo legatum relictum sub conditione matrimonij contrahendi non poterit religionem ingredientibus concedi. Atque ita docent Gutierr. Mantica, Cobarub. Menoch. Sanch. *num. præced. relati.*

19. Ab hac tamen doctrina excipiendum est legatum relictum pro puellis consanguineis testatoris, hæ enim obtinebunt legatum relictum pro illis maritandis, tametsi religionem ingrediantur, quia propter affectionem testatoris, latam interpretationem legatum recipit, vt dicitur *in leg.* Aurelius *§. Titius testamento facto, ff. de liber. legat.* censetúrque ac si certæ personæ legatum factum esset: sicuti docet Sanch. *d. disp. 33. num. 32.* Mantica, *lib. 8. de coniectur. vltim. volunt. tit. 5. num. 22.* Gutierr. *de matr. num. 27. in fine.*

20. Quòd si inquiras, quare ius præsumpsit testatorem velle suum legatum certæ personæ maritandæ relictum concedi, si religionem ingrediatur, non autem relictum personis incertis ea est, quia si legatum certæ personæ relictum alteri concedatur, eo quòd ipsa religionem ingreditur, legatum in specifica forma non impletur, secùs verò incertis relictum. Nam esto hæc, vel illa religionem ingrediatur, alijs concedi potest, vt matrimonium ineant. Ob quam causam Tiraquel. *de causa cessante limit. 18. numero 4.* Sanch. *lib. 1. disp. 33. sub num. 32.* Gutierr. *de matr. cap. 20. num. 28.* & alij apud ipsos affirmant legatum relictum certæ personæ, vt in matrimonium collocaretur concedi posse ipsi, tametsi tempore conditi testamenti nupta esset, ne dispositio testatoris irrita censeatur, secùs verò incertis personis relictum, non enim dari poss[illegible] nuptis, sed nubendis.

PVNCTVM XI.

An pœna lucri non acquirendi retrahens à nuptijs validè donationi, & legato imponi possit?

1 *Pœna lucri non acquirendi à nuptijs retrahens in vltimis voluntatibus apposita ei qui nunquam matrimonium contraxit, nec consumauit, nulla est.*

2 *Apposita verò in contractu irreuocabili inter viuos vitiat contractum.*

3 *Reijcitur conditio testatoris maiorem quantitatem apponens fœmina non nubenti, quàm nubenti.*

4 *Idem est si leges virgini centum, si non nupserit.*

5 *Quid de legato facto alicui tertio sub ea conditione, si virgo non nupserit.*

6 *Item reijcitur à legato conditio nubendi ex alterius consensu, & arbitrio.*

7 *Limitatur doctrina, ne procedat quando legans expressit suam voluntatem verbis negatiuis priuantibus hæreditate, vel legato.*

8 *Sed rectius est prædictam conditionem esse excludendam. Et fit satis argum. oppositis.*

9 *Deinde reijcitur à dispositione vltima voluntatis conditio auertens à liberis procreandis.*

10 *Supradicta conditio apposita viduæ, vel viduo non reijcitur.*

11 *Plures censent æquè vitiare contractum inter viuos conditionem ab statu clericali, vel religioso auertentem.*

12 *Contraria sententia verior est.*

13 *Valida est conditio ingrediendi religionem legatis apposita.*

14 *Aliqui censent debere in religione profiteri.*

15 *Verius est satisfacere, si recto animo religionem ingrediatur.*

16 *Satisfit fundam. oppositis.*

17 *Subsistit conditio sub priuatione hæreditatis virgini apposita, ne nubat extra familiam, vel extra oppidum. Et satisfit rationi dubij.*

18 *Sustinetur conditio prohibens nuptias pro aliquo determinato tempore.*

1. DVo sunt in hoc puncto ferè ab omnibus recepta teste Sanch. *lib. 1. disp. 34. à num. 2. &* Gutierr. *de matr. cap. 21. à num. 1.* Primum est pœnam lucri non acquirendi à nuptiis retrahentem in vltimis voluntatibus appositam ei, qui nunquam matrimonium contraxit, & consumauit, nullam esse, & hæreditatem, seu legatum sub ea pœna relictum purum remanere exclusa prædicta pœna, vt impossibili, nisi fortè fauore libertatis fuerit apposita: habetur expressè *leg. quoties 22. leg. cum tale 72. §. Meuia, & leg. Titiæ si non nupserit ff. de condit. & demonstrat. & §. impossibilis instit. de hæredib. instituendis.*

2. Secundum æquè receptum est, prædictam pœnam appositam ei, qui nunquam matrimonium contraxit, & consumauit ex contractu irreuocabili inter viuos non excludi à contractu, sed contractum omnino vitiare, vti colligitur *ex §. si impossibilis instit. de inutilibus stipulationib.* ibi, si conditio impossibilis obligationibus adjiciatur nihil valet stipulatio, & ex *leg non solùm ff. de actionib. & oblig. leg. si super impossibili ff. de fideiussorib. leg. impossibilium ff. de Regul. iuris.* At prædicta pœna vt bono reipublicæ contraria, cui

cui expedit filiorum procreatione ex legitimo matrimonio augeri à iure reprobatur. *leg. 2. Cod. de indicta viduit. tollend.* Conditiones autem reprobatæ à iure impossibiles reputantur. *leg. conditiones quæ contra bonos mores ff. de conditionib. institutionum.* Ergo prædicta pœna impossibilis est, & contractui per modum conditionis adiecta illum vitiat. Quod si roges quare prædicta pœna in modum conditionis apposita ab vltimis voluntatibus excluditur, non verò à contractibus, sed illos vitiat? ea est præcipuè, ne dispositio testatoris, quam ipse emendare non poterat corrueret. At cum promittens, & donans vt pote qui post contractum superstes est, emendare suum contractum possit, noluit ius prædictum contractum sustinere conditione reiecta, sed potius statuit prædictum contractum nullum esse, vt integrè à contrahente emendaretur.

Ex his infertur primò legatum, seu hæreditatem tibi in testamento relictam sub conditione ne matrimonium ineas te obtinere posse, tametsi primò, & secundò ineas matrimonium; quia esto obligari posses, ne secundas nuptias contraheres, at cum ex modo, & forma, quo prædicta conditio apponitur nuptiæ tibi interdicantur, conditio illa vt turpis, & impossibilis reiicitur, & legatum purum subsistit, vti benè aduersus Acosta *in leg. cum tale §. si arbitratu limit. vlt. num. 5.* docet Sanch. *dicta disp. 34. num. 5.* Gutierr. *cap. 21. num. 8.*

3. Secundò reiicienda est illa conditio, qua testator maiorem quantitatem fœminæ non nubenti, legat, quam nubenti, quia ille excessus à nuptiis retrahit; estque contra expressam decisionem textus, *in leg. Titia si non nupserit ff. de condit. & demonstrat.* & tradit alios referens Cobarub. *lib. 1. var. cap. 19. num. 9. & 10.* Sanch. *disp. 34. num. 6.*

4. Tertiò si sub ea forma legatum facias, lego virgini centum si non nupserit, quod si nupserit, Titio restituat, poterit virgo illa centum retinere, nec tenebitur restituere; quia est conditio retrahens à nuptiis, ac proinde à legato reiicienda, vt probat textus *in leg. quoties. ff. de condit. & demonstrat.* Sanch. *aliis relatis dicta disp. 34. num. 9.* Gutierr. *cap. 21. num. 11.*

5. Quartò si legatum factum sit alicui tertio sub ea conditione, si virgo non nupserit, distinguendum est, si ille tertius sit virgini consanguinitate, affinitate, amicitia, vel alio modo coniunctus, ita vt meritò præsumi possit retrahendam esse à nuptiis, ne ille tertius legatum amittat, reiicitur conditio à legato, & illud obtinebit legatarius, tametsi virgo nupserit. Secùs verò si ita extraneus sit, vt nulla ratione moueri possit virgo ob legati amissionem. Sanch. *num. 10.* Gutierr. *num. 12.*

6. Quintò reiicitur à legato conditio nubendi ex alterius consensu, & arbitrio ex *leg. cum tale §. rescriptum ff. de condit. & demonstrat.* eo quod libertas matrimonij minuitur, & legatarius à matrimonio ea conditione retrahitur, cum possit alter suum arbitrium, & consensum denegare in eam personam, quæ legatario placuit. Sic Acosta *in dicto §. rescriptum num. 7.* Molin. *de Hispanor. primogen. cap. 13. num. 35.* Sanch. *disp. 34. num. 19. & 20.* Secùs esset, si legatum factum esset sub obligatione petendi consilium, nam hæc petitio à propria voluntate pendet, & cum non astringatur legatarius consilium sequi, eius libertas in matrimonio contrahendo non minuitur, vt benè plures referentes docent Molin. *lib. 2. de primogen. cap. 13. num. 37.* Cobarub. *2. part. decret. cap. 3. §. 8. num. 3.* Sanch. *disp. 34. num. 24.* Gutierr. *de matr. cap. 21. num. 25.* Quod si is à quo est petendum consilium absens sit, & periculum in mora, vel alia via nequeat commodè ab eo consilium requiri, poterit legatarius & matrimonium contrahere, & legatum obtinere consilio irrequisito, quia per ipsum non stat conditionis executio, vt bene aliis relatis docent Sanch. *num. 25. & 26.* Gutierr. *cap. 21. num. 24.* Ex qua ratione infertur si viuo testatore decedat is, à quo consilium est petendum, legatum obtinere, & matrimonium contrahere posse legatarium; quia cùm per legatarium non stet conditionis executio habetur pro impleta, vt benè aduersus alios tradunt Mantica *de coniectur. vlt. volunt. l. 11. t. 18. n. 11.* Sanch. *lib. 1. disp. 34. n. 27.* Gutierr. *cap. 21. num. 30.*

7. Hanc doctrinam limitant Ioann. Lupus, *cap. per vestras notab. 3. §. 11. num. 4. de donat. inter vir. & vxor.* Palaz de Mieres *de maior. 1. part. quæst. 50. num 8.* Indicat Mantica *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 18. num. 8.* Burgos de Paz, *consf. 20. num. 5.* Gutierr. *de matr. cap. 21. num. 18. & seqq.* ne procedat quando legans expressit suam voluntatem verbis negatiuis priuantibus hæreditate, vel legato eum qui absque consensu alterius nupserit, præcipuè si is cuius est consensus requirendus, sit pater, vel mater, vel tutor, aut similis. Mouentur primò, quia honestissimum est, ne filius contra parentum voluntatem matrimonium ineat, sed ex illius consensu statum eligat. Ergo non est præsumendum iura hanc honestissimam conditionem improbare. Secundò non reiicitur à legato conditio nubendi cum determinata persona, quia hæc conditio directè non retrahit à nuptiis, sed ad nuptias determinatas inuitat, sicuti docent aliis relatis Cobarub. 4. *de sponsalib. 2. par. cap. 3. §. 3. num. 6.* Molin. *de primogen. cap. 13. num. 3.* Pelaez *quæst. 50. num. 1.* Gutierr. *de matr. cap. 21. num. 10.* & probat lex regia. 14. *tit. 4. part. 6. & leg. 22. tit. 9. part. 6.* At eadem videtur esse conditio nubendi ex consensu alterius quippe ex prædicta conditione non priuatur legatarius matrimonio, sed astringitur ad matrimonium alteri gratum. Quod si dicas id verum fore, si alter necessariò suum consensum esset præstiturus, at cùm libere negare possit, astringitur legatarius à matrimonio abstinere, vel absque alterius consensu illud inire? obstat: quia eo casu ad iudicem, & superiorem recurrere legatarius debet, qui consensum iniquè denegatum suppleat. argum *leg. 1. Cod. de nuptiis*, ibi, cùm de nuptiis puellæ quæritur neque inter tutorem, & matrem, & propinquos de eligendo futuro marito conuenit, arbitrium præsulis prouinciæ necessarium est. Et fauet Acosta *in dicta leg. cùm tale §. si arbitratu ampliat. vlt. num. 6.* Sanch. *lib. 1 disp. 34. num. 32.* Loquens de vidua, cui talis conditio apposita est. Neque his obest textus *in leg. cùm tale, §. rescriptum ff. de condit. & demonstrat.* excludens à legato prædictam conditionem, quia intelligi debet excludere conditionem simpliciter oppositam, non conditionem replicatam, hoc est quando testator vlterius processit priuando hæreditate, vel legato qui conditioni positæ non paruerit.

8. Cæterùm verius censeo prædictam conditionem etiam sub expressa priuatione hæreditatis omnino à legato esse excludendam. Quia prædicta conditio ex se, & non ex addita priuatione hæreditatis minuit libertatem matrimonij, & à nuptiis retrahit. Ergo si simpliciter apposita reiicitur à legato, etiam addita priuatione reiici debet. Atque ita docent ex communi sententia Acosta *in dicta leg. cùm tale, §. si arbitratu ampliat. vlt. num. 2. & seqq.* specialiter *num. 13.* Molina *lib. 2. de primogen. cap. 13. num. 35.* alter Molin. *t. 1. tract. 2. disp. 207.* Henriq. *lib. 1. de matr. cap. 12. num. 6. & c. 12. num. 6.* Sanch. *lib. 1. disp. 3. num. 21.*

Argumenta verò in contrarium si aliquid probarent, conuincerent conditionem requirentem paren-

tum consensum sub verbis simplicibus appositam reiiciendam non esse, vt consideranti facilè innotescere potest. Si igitur omnes Doctores hanc conditionem à legato reiiciunt, reiicere illam debent, tametsi vlterius testator procedat priuationem legati addens. Quapropter ad primum respondeo: etsi honestissimum sit filios in matrimonio eligendo parentum voluntati, præcipuè cùm rationabilis est, conformari; at noluit ius in fauorem libertatis matrimonij testatoribus concedere potestatem imponendi eam obligationem suis hæredibus, & legatariis. Ad secundum: admitto obligari hæredem, & legatarium posse sub priuatione hæreditatis, vel legati acquirendi ad matrimonium cum determinata persona; nego tamen esse eandem rationem de obligatione ad contrahendum matrimonium ex alterius consensu, cùm ex vi huius dispositionis non necessariò alterius consensus ponendus sit, tametsi officio iudicis suppleatur.

9. Sextò reiicitur à dispositione vltimæ voluntatis conditio auertens à liberis procreandis, vt si leges Titio, vel alteri ei coniuncto centum, si non habuerit filios, vel si sine liberis decesserit; gratia namque procreandæ sobolis reiicitur conditio à matrimonio auertens, ergo à fortiori reiicienda est directè auertens à sobole procreanda. Atque ita docent relato Socino & Acosta, Sanch. *disp.* 34. *num.* 7. Gutierr. *de matr. cap.* 23. *num.* 9.

10. Notanter dixi reiici prædictam conditionem ab hæreditate, & legato appositam ei qui nunquam matrimonium contraxit, & consumauit, nam si viduo, vel viduæ apponatur prædicta conditio, non reiicitur, sed exequenda est attento iure nouo Authenticorum, quo ius antiquum digestorum corrigitur, vt constat ex *authent. de nupt. §. quæ verò, collat.* 4. & ex *Authent. cui relictum, Cod. de indicta viduit. tollend.* Honestum enim est à secundis nuptiis abstinere *cap. fin.* 30. *quæst.* 1. Tum ne videatur voluptati indulgere. Tum ne priorem coniugem minus æstimare videatur, & tradunt aliis relatis Ant. Gomez *in leg.* 16. *tauri num.* 8. *&* 1. *tom. var. resol. cap.* 12. *num.* 78. Matienz. *in leg.* 3. *gloss.* 2. *num.* 14. *tit.* 1. *lib.* 5. *compilat.* Molina Iesuita *tract.* 2. *disp.* 207. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 34. *num.* 29. *& seqq.* Gutierr. *lib.* 2. *can. quæst. cap.* 25. *num.* 3. *& de matr. cap.* 21. *num.* 32. *& seqq.* Præterea dixi nisi fauore libertatis prædicta pœna, seu conditio apposita fuerit, vt si legares Mariæ centum sub conditione ne nubat, si nupserit applicentur pro libertate alicui seruo concedenda, tenet quidem conditio, & Maria nubens amittit legatum, & libertati obtinendæ conceditur: vti colligitur ex *leg. Titio. §. serui vsusfructus, ff. de codit. & demonstrat.* per quem textum plures, quos refert, & sequitur Tiraquel. *de priuileg. pia causa, priuileg.* 18. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 18. *num.* 8. *& tit.* 19. *num.* 11. Gratian. *reg.* 83. *num.* 16. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 34. *num.* 34. Gutierr. *de matr. cap.* 21. *num.* 36. censent conditionem nuptias prohibentem sustineri fauore piæ causæ, vt si legares centum Mariæ sub conditione ne nubat, quod si nupserit applicentur pauperibus, alteriue loco pio; quia à libertate ad piam causam validum est argumentum teste Euerardo *in suis locis, loco à libertate ad piam causam.*

11. Superest tamen triplex quæstio. Prima, an valida sit conditio in vltima voluntate, vel in contractu inter viuos apposita auertens ab statu clericali, vel religioso. V. g. si dones, vel leges alicui centum ea conditione, ne clericus, vel religiosus fiat? Plures, quorum meminit Sanch. & Gutierr. *locis allegatis* censent prædictam conditionem æquè vitiare contractum inter viuos, & ab vltima voluntate reiici, sicuti reiicitur conditio à matrimonio carnali auertens. Primò valet argumentum à matrimonio carnali ad spirituale, vt latè probat Euerard. *loco à matrimonio carnali ad spirituale* & colligitur ex *Authent. de sanctissim. episcop. §. sed & hoc præsenti collat.* 9. vbi legatum relictum virgini maritandæ conceditur religionem ingredienti. Secundò honestissimum, & perfectissimum est ad religionem inuitare, ergo inhonestum, & imperfectum erit à religione auertere. Ergo conditio auertens à religione vt pote turpis à legato reiicienda est.

12. Nihilominus contraria sententia verior est, quam defendit Cobarub. 1. *var. cap.* 19. *num.* 10. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 18. *num.* 31. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 83. *num.* 18. *& seqq.* Molina Iesuita *tract.* 2. *disp.* 207. *ad finem.* Sanch. *disp.* 34. *num.* 11. Gutierr. *lib.* 2. *qq. canon. cap.* 25. *num.* 5. *& de matr. cap.* 21. *num.* 14. Ratio est, quia conditiones appositæ in contractibus, & in vltimis voluntatibus licitæ, & honestæ exequendæ sunt, dum à iure non reprobantur. At prædicta conditio licita est, & honesta; quia non eo fine apponitur, vt à religione, statúque clericali donatarium, vel legatarium auertat, sed vt familia conseruetur & respublica sobolis procreatione augeatur. Deinde, nullibi inuenitur à iure reprobata. Nam esto in dicta *Authent. de sanctissim. episcop.* religio matrimonio æquiparetur, solùm est in aliquo speciali casu, neque ad alios trahenda est, cùm à iure communi exorbitet. Argumentum autem à matrimonio carnali ad spirituale validum est, cùm in vtroque adest finis legis, & nemini dispositio præiudicat, quod in præsenti cessat; quippe finis ob quem conditio retrahens à matrimonio carnali reiicitur, est, ne soboli procreandæ impedimentum præstetur néue respublica minuatur, qui finis in matrimonio spirituali non procedit, sed illi contrarius est. Ex alia parte lex irritans contractus sub conditione retrahente à nuptiis, prohibénsque ne vltimis voluntatibus apponatur, & appositam reiiciens contrahentium, & testantium voluntati aduersatur. Non igitur debet ad alios casus præter expressos extendi, maximè cùm religio non propriè, sed impropriè, & fictione iuris matrimonium nuncupetur. Et confirmari potest ex praxi communiter recepta, qua primogenia, & meliorationes instituuntur ea conditione, ne succedat clericus, vel religiosus, quia non eo fine fiunt vt à religione, statúque clericali possessores auertant, sed vt familia conseruetur, vt bene notarunt Gutierr. *dicto cap.* 25. *num.* 6. & *de matr. num.* 16. Sanch. *dicta disp.* 34. *num.* 14. Ex his inferunt prædicti Doctores aduersus plures alios validam esse, & obseruandam dispositionem, qua pater concederet, vel legaret filiæ ducenta si nuberet, & centum si religionem ingrederetur, quia non animo auertendi à religione facta est dispositio, sed quia ad onera matrimonij sustinenda plus indiget.

13. Secunda quæstio, an reiici debeat conditio ingrediendi religionem legatis apposita. Vt si virginem hæredem, seu legatarium instituas ea conditione, vt religionem ingrediatur? Negat Bart. *cons.* 45. Riminald. *cons.* 115. *à n.* 176. moti ea ratione, quia prædicta conditio æquiualet conditioni nuptias non contrahendi, quæ nullatenus admittitur. Ratio namque status est nuptias omnino excludens. Nihilominus tenendum est validam, & obseruandam esse prædictam conditionem, quia esto religio sit status excludens nuptias, id testator per se, & directè non intendit. Per se namque solùm intendit incitare ad statum religionis perfectissimum. Quod verò inde contingat hæredem, seu legatarium à nuptiis retrahi id solum est indirectè, & consequenter. Textus autem

reprobantes conditionem à nuptiis retrahentem de retractione per se, & directa loquuntur, vti videre est *in leg. quoties. leg. cum tale. leg. Titia. leg. obtinuit. ff. de condit. & demonstrat. & §. impossibilis instit. de heredib. institu.* Atque ita docent Cobarub. 1. *var. cap.* 19. *n.* 10. Anton. Gomez. *var. cap.* 12. *num.* 78. Mol. *de iust. tract.* 2. *disp.* 207. Sanch. aliis relatis. *lib.* 1. *disp.* 34. *num.* 15.

14. Sed an censeatur hæres, vel legatarius huic conditioni satisfacere ingrediens religionem animo perseuerandi, tametsi anno nouitiatus ante professionem exeat? Difficultate non caret, nam Paulus *leg. si quis heredem. num.* 3. *Cod. de instit. & substit.* & ibi Alexand. *num.* 2. *& leg. in substitutione. num.* 11. vbi Immola, *num.* 4. *ff. de Vulgari*, & in simili. Bald. *dicta leg. si quis heredem. num.* 7. & Salicet. *num.* 3. negant satisfacere prædictæ conditioni; quia testatoris intentio videtur esse, vt legatarius statum religionis assumat firmiter, & perseueranter, verúsque religiosus sit; aliàs non disponeret sub conditione absoluta religiosi status, sed sub conditione probandi illum, maximè cùm probario religionis subsequuta dimissione nihil testatoris intentioni deseruiat. Secundò adducit Sanch. *leg. reprehendenda.* 5. *Cod. de instit. & substit.* vbi non requiritur perseuerantia in diuortio facta, vt mulier retineat hæreditatem sub ea conditione sibi relictam, quia ea conditio est turpis. Ergo si esset honesta, sicuti est religionis ingressus, perseuerantia necessaria esset.

15. Nihilominus etsi supradicta sententia satis probabilis sit, probabilior est affirmans prædictæ conditioni hæredem, vel legatarium satisfacere, retineréque hæreditatem, vel legatum posse eo ipso quo bona fide, & animo perseuerandi religionem fuerit ingressus, tametsi postmodum retrocedat, eo quòd religio probata tibi non placet. Moueor, quia testator etsi intentionem habeat, quod hæres, vel legatarius in religione assumpta perseueret, id tamen in dispositione non expressit, sed contentus fuit assumptione habitus religiosi, quia ea assumptione & religionem ingreditur, & religiosus fit iuxta communem loquendi modum, qui in legibus, & dispositionibus vltimarum voluntatum spectandus est: aliàs si ad perseuerantiam, seu perpetuitatem astringere hæredem, seu legatarium vellet, id exprimeret, neque vteretur verbis vniuersalibus, & communibus ingrediendi religionem, vel esse religiosum, sed specialibus, & expressis videlicet perseuerandi in religione, esséque propriè religiosum, siquidem perseuerantia ab ingressu communiter distinguitur. *ex cap. qui post votum, de Regularib. in* 6. Ergo hæres, vel legatarius religionis habitum assumentes satisfaciunt prædictæ conditioni, ac proinde hæreditatem, vel legatum obtinebunt, quia ad horum consecutionem solum requiritur quod conditio aliquo temporis momento impleta sit. Argum. *leg. si quis heredem.* 7. *Cod. de instit. & substit.* Et confirmari potest ex doctrina D. Thom. ab omnibus recepti. 2. 2. *quæst. vlt. art.* 4. asserentis voto ingrediendi religionem satisfieri, si animo perseuerandi ingrediaris, tametsi postmodum exeas, modò exeas ex causa rationabili; quia subintelligitur te vouere religionis ingressum, qualis à iure est præscriptus; at à iure præscriptus est cum libertate egressus, si religio displiceat. Ergo similiter conditio de religionis ingressu à testatore petita intelligenda est de ingressu prout à iure præscribitur. Non enim præsumendum est testatorem disponere contra iuris ordinem, neque verba in alia strictiori significatione sumere, quàm à iure communi sumuntur.

16. Ex his solutum est primum argumentum. Ad secundum *ex leg. reprehendenda*, Sanch. *dicta disp.* 34. *num.* 17. *fine*, plures solutiones refert, ea mihi verior videtur vxori reuertenti ad maritum hæreditatem concedi, non quia reuertitur, sed quia conditio diuortii ibidem postulata turpis erat, ideóque nulla, ac proinde esto non diuertisset, hæreditatem retineret. Secùs est in conditione ingrediendi religionem, quæ vtpote iusta, & honesta non reiicitur, sed necessariò exequenda est; mandatur autem executioni solo ingressu bona fide facto, tametsi postmodum egressus contingat.

17. Tertia difficultas: an subsistat conditio sub priuatione hæreditatis à testatore virgini posita, ne nubat extra familiam, vel oppidum, vel ne nubat ignobili: vel descendenti ex Iudæis, Sarracenis, aliísve sanguine infectis? Alicui posset videri reiiciendam esse hanc conditionem, vtpote libertati matrimonij derogantem. Si enim conditio retrahens in totum à nuptiis reiicitur, cur non ea, quæ ex parte retrahit? Sed prædicta conditio omnino sustinenda est, vt deciditur expressè *leg. cum ita, & seq. ff. de condit. & demonstrat.* nam vt ibidem dicitur; estò quoad personas, quibuscum matrimonium contrahendum est, restringatur potestas, absolutè tamen non restringitur; cùm liberum sit virgini, cui est facta ea prohibitio aliis nubere, & absque graui difficultate id præstare potest, aliàs vt benè aduertunt Doctores statim referendi, esset matrimonij plena, & integra prohibitio, & reiicienda. Atque ita docent Acosta *in leg. cum tale. §. si arbitratu, ampliat.* 8. *num.* 1. Molin. *tract.* 2. *disp.* 207. *circa finem.* Sanch. *lib.* 1. *disp.* 34. *num.* 39. Gutierr. *cap.* 21. *num.* 40. *&* 41. Prædictáque conditio prohibens nuptias extra oppidum, extra familiam, vel cum ignobili, aut ex sanguine infecto non solùm de primis, sed de secundis, & reliquis nuptiis intelligenda est; quippe in omnibus eadem ratio procedit, ne scilicet testatoris bona extraneis, vel sanguine infectis deueniant: vti docuit Pelaez *de maior.* 1. *p. q.* 51. *num.* 36. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 34. *num.* 42. Gutierr. *de matr. cap.* 21. *num.* 41. Proceditque dummodò matrimonium validum sit, esto non fuerit consummatum: quia satis est consumari potuisse, vt notarunt prædicti Doctores.

Neque ratio dubitandi vrget, nam conditio retrahens à nuptiis non iure naturali, sed positiuo ab vltimis voluntatibus reiicitur. At ius positiuum solùm reiicit conditionem à nuptiis absolutè retrahentem, non verò retrahentem à nuptiis singularibus, & determinatis. Ergo hæc conditio reiicienda non est. Ratio autem quare non reiiciatur conditio retrahens à nuptiis determinatis, benè tamen à nuptiis absolutè, ea est; quia ex prohibitione absoluta nuptiarum impeditur sobolis procreatio, & reipublicæ augmentum, sed non ex prohibitione aliquarum nuptiarum. Adde hanc prohibitionem specialem vtilem esse testatori, secùs generalem, & absolutam.

18. Ex his infertur sustinendam esse conditionem prohibentem nuptias pro aliquo determinato tempore, modò non sit ita longum, vt eo transacto commodè matrimonium inueniri non possit, aliàs esset prohibitio perpetua, sicuti definitur *in leg. sed si hoc. §. fin. ff. de condit. & demonstrat.* & tradit aliis relatis Acosta *in dicta leg. cum tale. §. si arbitratu limit.* 8. *à num.* 1. Mantica *de coniect. vltim. volunt lib.* 3. *tit.* 19. *num.* 9. Henriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 6. *num.* 6. Sanch. *disp.* 34. *num.* 6. Gutierr. *cap.* 21. *num.* 37. Nam cùm nuptiæ non nisi consultò celebrandæ sint, meritò ius permittit pro aliquo tempore interdici, ne absque matura consideratione fiant. Quod autem tempus moderatum sit arbitrio iudicis relinquitur, penès quem erit nimis latum restringere, & quod est moderatum approbare, vti benè docent Sanch. & Gutierr. *suprà.* Il-

lud certum prohibitionem nuptiarum vsque ad ætatem 25. annorum iustam esse, quia ea dilatio à iure approbata est, vt tradunt Mantic. Henriq. Sanch. & Gutierr. *loc. alleg.*

PVNCTVM XII.

De arrhis in contractu sponsalium appositis.

MVltipliciter arrhę sumuntur, primò pro ipsismet sponsalibus, ita vt sponsalia ipsa arrhas iuris Doctores appellent. *leg.* 1. *Cod. si nuptiæ ex rescripto petantur. Et tit. de sponsalib. in Cod. Theodosiano*, in quo hic stat titulus. Si prouinciæ Rector, vel ad eum pertinentes sponsalia dederunt. Secundò & magis propriè vocatur arrha quod ab sponso sponsæ, vel è contrà datur in signum, & pignus matrimonij promissi contrahendi. *leg.* 3. *& leg. fin. Cod. de sponsalib.* Tertiò sumitur arrha pro donatione facta ab sponso sponsæ in remunerationem pudicitiæ, nobilitatis, vel dotis sponsæ, quámque sponsa lucratur matrimonio soluto, in quo maximè differt ab antiqua donatione propter nuptias, quæ dissoluto matrimonio redibat ad virum donantem, sicuti ab vxore viro tradita redeunt vxori soluto matrimonio. *cap. fin. de donationib. inter vir. & vxor.* At prædictæ donationi, quæ iam in desuetudinem venit teste Anton. Gomez *leg.* 52. *tauri. num.* 11. successit hæc arrharum donatio, vt habetur expressè *leg.* 1. *in fine. tit.* 11. *part.* 4. ibi: Et al donacion como esta diçen en España propiamente arrhas. De prima arrharum acceptione vtpote minùs propria nihil est dicendum. De secunda acceptione primò agemus, & postmodum de tertia.

§. I.

Qualiter arrhæ in signum, seu pignus matrimonii contrahendi concedi ab sponsis possint.

1 *Explicatur natura arrharum, & quare in contractu sponsalium permittantur.*
2 *Arrhæ necessariò debent tradi.*
3 *Qualiter probentur esse traditæ.*
4 *Negant plures constitui posse in quauis quantitate. Alij censent excedere non debere quantitatem dotis.*
5 *Verior est sententia affirmans in quauis quantitate posse concedi spectato iure communi.*
6 *Constitui possunt in specie, & non necessariò in quantitate numerata, etsi aliqui contrarium censeant.*
7 *Negant plures vtrimque constitui arrhas posse.*
8 *Verius est oppositum.*

1. EA est natura arrharum, quæ conceduntur in signum, seu pignus matrimonij contrahendi, vt fidei violator eas amittat *leg. arrhas, & leg. fin. Cod. de sponsalib. & leg. regia.* 1. *tit.* 11. *part.* 4. *& leg.* 84. *tit.* 18. *part.* 3. & pluribus firmat Cobarub. *de sponsalib.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 6. Congruentia autem, quare à iure permittuntur arrhæ amittendæ, non verò secundùm communem sententiam pœna sponsalibus adjecta, cùm hæc arrharum amissio quædam pœna sit, ea est præcipua; quia arrhæ, vt pote necessariò statim tradendæ in exigua quantitate, & matura deliberatione solent concedi. Secùs verò pœna, quæ quia non traditur, sed tradenda promittitur facilè, & incautè, & in magna quantitate offertur, quippe faciles sunt homines ad promittendum, difficiles ad tradendum. Accedit quod regulariter amissio arrharum minùs impedit libertatem, quàm pœna promissa non solùm quia in minori quantitate constituitur, sed quia minor subest timor amittendi arrhas vtpotè iam traditas, quàm amittendi pœnam, quæ nondum tradita est.

2. Ex his fit arrhas in prædicta significatione sumptas necessariò tradendas esse, aliàs à pura pœna non differrent, vt expressè habetur *in leg. mulier, & leg. arrhas, & leg. fin. Cod. de sponsalib. & §. item lapilli, instit. de rerum diuisione, & leg. regia* 84. *tit.* 18. *part.* 3. ibi: los quales marauedis pasaron à su poder, è otorgo que era pagado dellos, & tradit Cobarub. *de sponsal.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 7. *&* 9. Anton. Gom. *leg.* 50. *tauri*, Thomas Sanch. *lib.* 1. *disp.* 35. *num.* 3. Gutierr. *de matr. cap.* 18. *num.* 3. Coninch. *disp.* 22. *dub.* 3. *num.* 13. Possunt autem arrhæ promitti, & loco illarum pignus æquiualens dari, vt colligitur ex his quæ tradit Sanch. *disp.* 38. *num.* 4. Coninch. *suprà*, quia ratione pignoris æquiualentis censentur arrhæ traditæ.

3. Et licèt Immola *in leg. Titia in princ. num.* 7. *& ibi* Angel. *num.* 1. Paul. *num.* 4. *ff. de Verbor. obligation.* sentiant arrhas non probari recipientis confessione vt pote personæ suspectæ, & de re prohibita, argum. *leg. qui, testamentum. ff. de probationib.* Verius tamen est confessioni recipientis standum esse, dum contrarium non probatur, argumen. *leg. Publ. §. fin. ff. depositi*, quia arrhæ cùm de facto traduntur prohibitæ non sunt; ac proinde recipiens in earum confessione suspectus esse non debet, vt benè Bart. *in dicta leg. Titia. num.* 7. Cobarub. *in* 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 7. *n.* 10. Matienzo, *lib.* 5. *recop. tit.* 2. *Rubr. gloss.* 2. *num.* 3. Sanch. aliis relatis *disp.* 35. *num.* 5. Gutierr. *de matr. cap.* 18. *num.* 5. Quod si vtraque pars arrhas fateretur, affirmant Bart. & Cobarub. esse maximam fraudis præsumptionem, sed meritò eos reprobat Gutierr. *dicto num.* 5. eo quòd vtile per inutile non vitiatur, iuxta regulam iuris, & quia arrhæ recipi non possunt, nisi tradantur. Ergo confessio tradentis fraudis præsumptionem inducere non potest. His positis.

4. Triplex est quæstio. Prima an arrhæ constitui possint in quauis quantitate? Negant Ioann. Andr. *in cap. gemma de sponsal. num.* 9. *& ibi* Abbas. *num.* 8. Henrricus *in fine*. Alexand. de Neuo *num.* 15. Cynus *in dicta leg. Titia in princ. ff. de Verbor. oblig.* Rosella *verbo, sponsalia. num.* 7. *& ibi* Angel. *num.* 12. Siluest. *quæst.* 9. *dicto.* 2. Brunellus *de sponsalib. concl.* 16. *num.* 4. Mouentur, quia ideò conceduntur arrhæ, & reprobatur pœna sponsalibus apposita, quia arrhæ non censentur minuere libertatem, vt pote quæ plerunque in exigua quantitate conceduntur. Secùs verò pœna quæ quia promissa est, & non tradita in magna quantitate præmittitur, ac proinde libertatem contrahendi matrimonij impedit. Si autem arrhæ in quauis quantitate permittuntur, cessat prædicta ratio legis, & libertatem matrimonij æquè ac pœna diminuit. Non igitur concedendæ sunt in tam magna quantitate, vt considerata conditione contrahentium impediant eorum libertatem in matrimonio contrahendo.

5. Alij verò scilicet Bart. *in dicta leg. Titia in princ. num.* 5. & ibi Alciat. *num.* 13. Salicet. *in dicta leg. fin. num.* 15. *Cod. de sponsalib.* Anton. *in dicto cap. gemma num.* 8. Suarez *lib.* 3. *fori, tit. de las arrhas. leg.* 1. *initio.* Anton. Cuchus *lib.* 5. *instit. maior. tit.* 12. *num.* 20. *& seqq.*

seqq. censent arrharum quantitatem excedere non debere quantitatem dotis, vel donationis propter nuptias, & iis cessantibus quantitatem præscriptam à leg. iubemus ff. de Repudiis, scilicet tertiam bonorum partem. Mouentur, quia dissoluens matrimonium contractum apud Romanos tantùm amittebat dotem, ergo æquum non est ob dissolutionem sponsalium, quæ sunt minoris momenti maiorem quantitatem amitti.

6. Nihilominus verior est sententia affirmans arrhas pignora matrimonij contrahendi in quauis quantitate concedi posse: quia leges permittentes prædictas arrhas indistinctè, & absque vlla limitatione loquuntur; quapropter etsi in eis militaret eadem ratio ac in pœna, non obinde esset extendenda dispositio pœnæ sponsalibus appositæ ad arrhas, quia leges restrictiuæ, & odiosæ ex sola identitate rationis ad similes casus non extenduntur, vti latiùs dixi *tract. de legib. disp. 5. punct. 3. §. 4.* vbi de legum interpretatione. Præterquam quòd in præsenti est dispar ratio, nam arrhæ rarò constituuntur in magna quantitate, & plerunque in exigua. Ex alia parte arrhæ vt pote traditæ faciliùs, & suauius amittuntur, pœnæ difficiliùs. Et ex his solutum est fundamentum primæ sententiæ. Ad fundamentum secundæ sententiæ, nego esse contra æquitatem, quòd ex sponsalium dissolutione deperdatur maior quantitas, quàm olim ex dissolutione matrimonij, quia quantitas quæ olim ex dissolutione matrimonij amittebatur erat pura pœna à lege præscripta, ideóque durior: at hæc arrharum quantitas quæ ex sponsalium violatione deperditur à propria voluntate concedentis arrhas ortum habet.

7. Secunda quæstio: an arrhæ pignora constitui possint in specie vt in fundo, vel necessariò cõstituenda sunt in quantitate numerata? Affirmant necessariò constituendas esse in quantitate numerata Bart. *in dicta leg. Titia, in princ. num.* 10. & Anton. de Butrio *in dicto cap. gemma num.* 8. & ibi Anchar. *num.* 10. Abbas *num.* 8. Alexand. de Neuo, *num.* 26. Rosella *verbo, sponsalia num.* 7. Brunell. *de sponsal. concl.* 10. *num.* 3. Suarez *leg.* 1. *in princ. tit. de las arrhas lib.* 3. *fori*, eo quòd in specie neque tradi conuenienter possunt, nec duplicari ab accipiente prout sæpè necessarium est. Oppositum tamen verius, & receptius est constitui arrhas posse in specie. Nam esto *in leg. fin. Cod. de sponsalib.* tantùm fiat mentio arrharum in quantitate; at nulla lege arrhæ in specie constitutæ reprobantur. Quinimo *in leg.* 84. *tit.* 18. *part.* 3. permittuntur. Neque verum est tradi non posse earum possessionem, potest vtique tradi vel verè, & realiter, vel etiam fictè per clausulam constituisti, sicuti traditur in contractu emptionis, & venditionis; potest etiam duplicari si non in eadem specie, saltem in æstimatione. Atque ita tenent alios referentes Cobarub. *de sponsalib.* 2. *p. cap.* 3. §. 7. *num.* 7. Gregor. Lopez *dicta leg.* 84. *in gloss. verbo, taluena* Anton. Cuchus *lib.* 5. *instit. moral. tit.* 12. *num.* 203. & 207. Matienzo *in Rub. tit.* 2. *gloss.* 2. *num.* 2. *lib.* 5. *compilat.* Azebedo *leg.* 2. *eiusdem tit. num.* 6. Sanch. *disp.* 35. *num.* 12. Gutierr. *de matr. cap.* 18. *num.* 7.

8. Tertia quæstio, an vtrimque arrhæ pignora constitui possint. Communis sententia teste Sanch. *disp.* 35. *num.* 13. negat eo quòd hæc arrharum mutua traditio videatur superflua. Superfluũ enim est aliquid dare, vt tantundem recipiatur, argum. *leg. qui sic.* 55. *ff. de solutionib.* ibi: non alienantur nummi qui sic dantur, vt recipiantur. Atque ita docent Bart. *leg. Titia. num.* 9. *ff. de verbor. obligat.* Anton. *cap. gemma de sponsalib. num.* 8. vbi Abbas *num.* 8. Alexand. de Neuo, *num.* 25. Præpositus dicens communem *num.* 10. Rosella *sponsalia num.* 7. Angel. *num.* 13. Siluest. *quæst.* 9. *dicto.* 3. Villalob. *in communibus, litt. P. num.* 8. Brunell. *de sponsalib. concl.* 26. *num.* 3. Matienzo *lib.* 5. *recopil. tit.* 2. *Rub. gloss.* 2. *num.* 3. quos omnes refert Sanch. & affirmat esse communem, & valde probabilem sententiam.

9. Nihilominus verior, & probabilior est contraria sententia, quam defendunt aliis relatis Cobarub. *dicto* §. 7. *num.* 7. & 8. Gregor. Lopez *dicta leg.* 84. *tit.* 18. *verbo tal viña* per textum ibi Sanch. *dicta disp.* 35. *num.* 14. Gutierr. *de matr. cap.* 18. *num.* 8. Coninch. *disp.* 22. *dub.* 13. *num.* 15. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 19. *in princ.* Ratio est, partim quia leges mutuam arrharum traditionem non reprobant, partim quia hæc mutua arraharum traditio vtilis est, siquidem violans fidem perdit arrhas datas, & restituit acceptas, alio recuperante à se datas, & retinentè acceptas. Et hæc ratio probat, esto arrhæ in eadem specie, & quantitate vtrimque constituantur. Neque lex *Qui sic*, contrarium probat: loquitur namque de alienatione in qua tantundem recipitur absque obligatione reddendi illud.

§ II.

Cui competant arrhæ pignora matrimonij contrahendi.

1. *Prædicta arrhæ pignora matrimonio contracto reddendæ sunt concedenti.*
2. *Pœnam dupli, vel quadrupli adiectam arrharum traditioni aliquibus placet spectato iure communi exclusam esse.*
3. *Verius est oppositum.*
4. *Hæc pœna non debetur ante iudicis sententiam.*
5. *Proponitur obiectio, & soluitur.*

1. CVm prædictæ arrhæ traditæ sint in signa, & pignora matrimonij contrahendi, contracto matrimonio reddendæ necessariò sunt ei qui eas concessit ex *leg. fin. Cod. de sponsalib.* quia iam rationem pignoris, & signi matrimonij contrahendi habere non possunt. At si matrimonium ob culpam tradentis arrhas non contrahatur, eas amittit, si verò ob culpam recipientis, neque tradentis arrhas matrimonium cesset, tenetur arrhas & tantundem ac arrhæ æstimantur ex proprio patrimonio reddere ei à quo arrhas accepit, vti habetur in *dicta leg. fin,* & meritò id statutum est, ne arrhas concedens subiret periculum illas amittendi iniustè resiliens) nullum subeunte qui eas recepit, nec tradidit. A qua lege, & dispositione excipiuntur minores 25. annorum qui veniam ætatis non impetrarunt; ij enim si arrhas non tradiderunt, sed receperunt, satisfaciunt, si reddant receptas, neque tenentur tantundem reddere. Et idem est si eorum nomine parentes, vel tutores reciperent promittendo matrimonium. Secùs si ipsismet parentibus, vel tutoribus concedentibus, ipsique nomine proprio ad matrimonium obligarentur; eo namque casu obligati essent arrhas restituere, & tantundem ac arrhæ æstimantur, si per ipsos stetit quominus matrimonium non contraheretur. Secùs si ob culpam filiorum, vt benè alijs relatis docuit Sanch. *disputat.* 36. *in fine.* Egid. *disputat.* 22. *dub.* 3. *num.* 17. Basil. Ponce. *lib.* 12. *cap.* 19. *num.* 4. Præterea in *dicta leg. fin.* permissum est contrahentibus nisi mino

minores sint inter se conuenire non solùm de restitutione arrharum, sed reddendo duplum, vel triplum vltra arrhas, & in his ferè omnes Doctores conueniunt.

2. Duplex tamen est difficultas. Prima an hæc pœna dupli, vel quadrupli adiecta arrharum traditioni habeat locum spectato iure canonico? Ratio dubitandi est, quia *in cap. gemma, de Sponsalibus*, reprobatur obligatio de pœna soluenda sponsalibus adiecta. At hæc solutio dupli, vel quadrupli est pura pœna sponsalibus adiecta. Ergo Doctores asserentes reprobari pœnam sponsalibus adiectam resilienti absque causa hanc pœnam tenentur reprobare. Præterea in huiusmodi pœna eadem ratio prohibitionis videtur procedere, ac procedit in cuiuslibet alterius pœnæ constitutione, cùm re ipsa tempore contractus non tradatur, & ob timorem illius matrimonij libertas minui possit. Atque ita in hanc opinionem quamuis dubius inclinat Gregor. Lopez *d. leg. 84. tit. 18. part. 3. verbo, e todas.*

3. Sed verior est communis sententia iure canonico correctam non esse prædictæ pœnæ appositionem, vt pluribus firmat Sanch. *disp. 36. num.* 11. Gutierr. *cap.* 18. *de matr. num.* 17. Duaren. *de sponsalib. ad tit ff. soluto matrimonio*, §. 4. *in fine*. Egid. de Coninch *disp. 22. dub. 3. num.* 14 Basil. Ponce *lib. 12. cap. 19. num.* 2. Nam correctio legum vitanda est quoad fieri possit, at ius ciuile expresse hanc pœnam arrhis adiectam permittit, & omnem aliam, vt matrimonia libera sint, excludit. Ergo ius canonicum reprobans pœnam sponsalibus adijci, intelligi debet de pœna per se sumpta, & propria sponsalium, quæ à iure ciuili reprobatur, non de pœna arrharum contractui coniuncta, & à iure ciuili approbata, vt sic iura iuribus conformia sint. Neque verum est eandem esse rationem prohibitionis in hac pœna dupli, vel quadrupli arrharum, ac est in mæra pœna sponsalibus apposita, quia hæc plerunque in magna quantitate erit, cùm nihil tempore contractus tradatur, ex quo limitationem recipiat. At pœna dupli, vel quadrupli plerumque erit in exigua quantitate, cùm ex arrhis traditis recipiat restrictionem.

4. Secunda difficultas, & grauior est, an hæc pœna dupli, vel quadrupli debeatur in foro conscientiæ ante sententiam iudicis? Pendet huius difficultatis decisio ex illa quæstione, an pœna conuentionalis debeatur ante iudicis sententiam saltem declaratoriam; Quam latè examinaui. 1. *p. tract. de legib. disp. 2. pun.* 3. vbi probabilius censui non deberi ante iudicis sententiam, nisi aliud expressis verbis conuentum sit. Quapropter in præsenti idem est dicendum non deberi pœnam dupli, vel quadrupli, quousque sententia iudicis accedat; neque satis esse, si à parte petatur. Et quidem de pœna quam *lex fin. Cod. de sponsalib.* statuit, vt recipiens, nec tradens arrhas, si iniustè resiliat, reddat arrhas, & illarum valorem, communis sententia defendit teste Sanch. *disp. 37. num.* 1. Gutierr. *de matr. cap.* 18. *num.* 18. non deberi ante sententiam iudicis, quia non est pœna conuentionalis, sed legalis. Verùm admitto non deberi ante sententiam iudicis, non quia est purè pœna legalis, hoc enim non credo. Nam vt rectè notauit Coninch. *disp. 22. dub. 4. num.* 18. lex illa non statuit vltra arrhas valorem reddere in pœnam alicuius culpæ, sed vt æqualitas in contractu seruaretur, ne tradens arrhas illas amitteret, nihil ex proprijs amittens qui illas reciperet. At contrahentes præsumi debent contrahere iuxta æquitatem à iure præscriptam, ergo recipiens arrhas censendus est obligari ex contractu ad illas, & illarum valorem reddendum, ac proinde valor illarum debitus est non ex lege tantùm, sed ex conuentione, sed quia est conuentio de pœna soluenda ob violatam fidem, ideo sententiam iudicis requirit.

5. Solùm obijci potest, tradens arrhas, & iniustè resiliens eas amittit nulla expectata iudicis sententia, ergo recipiens, illas illarúmque valorem, & duplum, vel triplum ex conuentione debitum amittere ante sententiam debet: quia non est præsumendum tradentem arrhas velle se obligare ad illarum amissionem absque iudicis sententia, & nolle vt recipiens se obliget ad illarum valorem, & ad duplum, vel triplum amittendum, aliàs nec satis sibi prospiceret, nec suam causam æquam, & iustam faceret. Respondeo, hoc argumentum probare non solùm non esse expectandam sententiam iudicis, vt arrhæ, illarúmque valor, & duplum illud, vel triplum reddatur, sed neque partis petitionem; nam si absque nouo consensu tradentis arrhas, & iniustè à contractu resilientis retinentur ab eo qui eas recepit, sic absque noua illius petitione, illas, & earum valorem, & duplum, & quadruplum conuentum reddere debet recipiens, si iniustè resiliat: hoc autem pauci sunt qui admittant. Nam communiter petitionem partis vt necessariam exigunt ad obligationem iungendam, sicuti videre est vltra Doctores *in eo tract. de legib.* relatos in Egid. de Coninch. *disp. 22. dub. 4. num....* Lesio *cap. 20. n.* 135. Basil. Ponce. *lib. 12. cap. 19. n.* 5. Gutierr. *cap.* 18. *num.* 19. Quapropter respondeo recipientem arrhas, & iniustè à contractu resilientem obligatum esse eas reddere nulla expectata sententia iudicis, neque partis petitione: quia hæc non est pœna contractui adiecta, sed est ipsius contractus natura, & essentia; quippe natura pignoris in securitatem matrimonij contrahendi concessi petit ipso iure reddi ad concedentem, si per ipsum matrimonium non steterit, quia non absolutè donauit, sed sub conditione, quod culpabiliter, & iniustè committat contractus promissi executionem. At vltra pignus illius valorem reddere, & à fortiori duplum, & triplum accidentarium est contractui, & solùm ex mutua conuentione debitum, ac proinde in pœnam, siquidem minores contrahere possunt, & arrhas pignora recipere absque obligatione reddendi illarum valorem, vel duplum, aut triplum. Cùm igitur expediens sit vt omnis pœna conuentionalis in illius executione legalem imitetur, & hæc sententiam iudicis requirat, illa etiam pœna reddendi arrharum valorem, & duplum, vel triplum, quæ conuentionalis est iudicis sententiam requirere debet. Neque præsumendum est aliter contrahentes velle, nisi apertè exprimant. Satis enim sibi prospiciunt, & suam causam æquam, & iustam reddunt, eo ipso quòd recipiens arrhas, & iniustè resiliens eas statim reddere teneatur, & accedente iudicis sententia obligetur ad reddendum illarum valorem, & duplum, & triplum.

§. III.

De arrhis in remunerationem pudicitiæ, nobilitatis, & doris sponsæ traditis ab sponso, vel à viro vxori.

1 *Explicantur huiusmodi arrhæ.*
2 *An sponsa retinere arrhas possit, si virgo non sit.*
3 *Affirmatiuè respondetur.*
4 *Concedi possunt hæ arrhæ antè, & post matrimonium.*

1. Hucusque

1. HVcusque de arrhis spectato iure communi loquuti sumus, nunc de arrhis spectato iure nostro regio. Arrhæ igitur in Hispania donationi propter nuptias successerunt, vt habetur *leg. 1. tit. 11. part. 4.* tametsi ab ea donatione, vt initio huius puncti aduerti longè distent. Hæ igitur arrhæ conceduntur ab sponso sponsæ non in signum, & pignus matrimonij contrahendi, cum etiam à marito post contractum matrimonium dari possint, sed in præmium virginitatis sponsæ ab sponso lædendæ, & in compensationem, seu remunerationem nobilitatis ipsius, & dotis receptæ, vti colligitur *ex leg. 50. & seqq. tauri*, & tradit Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 1. num. 1.* Quapropter non solùm virgini, sed etiam viduæ concedi possunt, quia non necessariò conceduntur in præmium virginalis pudicitiæ, sed in præmium pudicitiæ vidualis, & remunerationem dotis receptæ concedi poterunt, vt probat *lex 1. tit. 2. lib. 3. fori*, & docent Gregor. Lopez *leg. 87. verbo segun fuero tit. 18. part. 3. & leg. 1. verbo en España ad finem, tit. 11. part. 4.* Anton. Gomez, *leg. 52. tauri num. 13.* Gutierr. *de matr. cap. 19. num. 9.*

2. Ex quibus illa grauis quæstio deciditur, an sponsa, quam virginem esse sponsus credebat, cùm tamen non sit, retinere arrhas sibi traditas possit? Et licet aliqui Doctores, vt Castillo *leg. 56. tauri num. 20.* Cordob. *in sum. q. 135.* Ludouic. Lopez *1. part. instructor. cap. 76. §. præterea.* Vega, *lib. 1. sum. casu 387.* Man. *1. t. sum. cap. 208. num. 12.* negare videantur, eoquòd ipsi in præmium virginitatis fuerint concessæ argum. *leg. res vxoris, Cod. de donat. inter vir. & vxor.* Sublata autem virginitate cessat causa finalis concessionis, argum *leg. 2. §. fin. de Donationib.* At communis sententia contrarium firmat, vt multis comprobat Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 27. an. 4.* Gutierr. *de matr. cap. 19. num. 8.* ea præcipuè ratione, quia arrhæ non tam in præmium virginitatis, quàm in remunerationem nobilitatis sponsæ, & dotis receptæ conceduntur, siquidem succedunt antiquæ donationi propter nuptias, quæ ob prædictas causas concedebatur. Quando autem causa finalis adæquatè non cessat, nullatenus cessat dispositio, vti probaui *tract. de legib. disp. 5. pun. 1.* Neque ex eo quòd tradens arrhas non foret illas traditurus, si sciret sponsam virginem non esse, inferendum est traditionem nullam esse; quia est error ad summum circa causam minus principalē, vel vt meliùs dicam circa impulsiuam, & extrinsecam, ex quo non vitiatur actus, sicuti non vitiatur eleemosyna data pauperi, cui non dares, si scires virum religiosum non esse, quia pauperis probitas non est causa finalis eleemosinæ, sed impulsiua. Quod adeò verum est, vt etiam si in instrumento donationis sola apposita fuerit causa virginitatis ad arrhas concedendas, id existimandum est ex stylo imperito tabellionum fieri, & non ex voluntate contrahentium, ac proinde donationem non immutare, vti docet Gregor. Lopez *leg. 87. tit. 18. par. 3. verbo, segun fuero.* Valascus *conf. 2. num. 4.* & conducunt tradita per Tiraquel. *leg. si vnquam in præfat. num. 126. Cod. de reuocand. donat.* Anton. Gomez. *2. var. cap. 4. numero 22.* Gutierr. *Authent. Sacramenta puberum, num. 101.* Cobarub. *rub. de testam. 2. p. num. 14.*

3. Hæ arrhæ concedi possunt ante, & post initum matrimonium ex *leg. 87. tit. 18. par. 3.* ibi: arras, y donaçiones façem los maridos a sus mujeres, *& leg. 2. tit. 11. part. 4.* dicitur, las dotes, e las donaçiones que façe el marido ala mujer &c. *leg. 5. tauri*; ibi el marido dar mas arras a su mujer. Et *leg. 52.* ibi, no auiendo arras en el tal casamiento, e matrimonio. At iuxta communem vsum non nisi post consumatum matrimonium maritus, & vxor appellantur, nec matrimonium dicitur, nisi quod per verba de præsenti contrahitur, ergo, &c. Deinde donatio arrharum etsi multum distet ab antiqua donatione propter nuptias, in illius tamen locum successit, vt deciditur *in leg. 1. tit. 11. par. 4.* At iure communi donatio propter nuptias constante matrimonio fieri poterat, *leg. inter eos ff. de donat. inter vir. & vxor. & leg. si constante, & leg. cùm à matre, Cod. de donationib. ante nupt.* Ergo donatio arrharum constante matrimonio fieri poterit. Tertio donatio, quæ prohibetur inter coniuges est liberalis, & gratuita, vt colligitur ex *leg. 3. §. sciendum ff. de donat. inter vir. & vxor. & ex cap. fin. eodem tit.* At hæc arrharum donatio non sic se habet, cum non ex mera liberalitate procedat, sed in remunerationem pudicitiæ, nobilitatis, & dotis sponsæ. Ergo licita est: si quidem inter coniuges licita est remuneratoria donatio, vti multis comprobat Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 6. an. 2.* Atque ita tradunt alijs relatis Ant. Gomez *leg. 52. tauri n. 12.* Cobarub. *4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. n. 12.* Matien. *lib. 1. 5. recopil. tit. 2. leg. 2. gloss. 2. num. 2.* Gutierr. *lib. 3. pract. quæst. 43. num. 5. & de matr. cap. 19. num. 13.* Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 29. n. 2.* tametsi Gregor. Lopez *dicta leg. 1. verbo, en España tit. 11. part. 4.* & Molin. Iesuita. *t. 2. de iustit. disp. 431. §. dubium*, contrarium sentire videantur.

§. IV.

In qua quantitate, & ex quibus bonis hæ arrhæ concedi possint.

1 *Prædictæ arrhæ excedere non possunt spectato iure nostro regio decimam bonorum partem donantis.*

2 *Quæ bona qualiter computanda sint ad huiusmodi excessum.*

3 *Plures censent ad decimæ computationem bona quæ concedens bona fide possidet esse computanda.*

4 *Verius est sola ea quæ propria sunt computanda esse.*

5 *Satisfit oppositis.*

6 *Qualiter in possessore maioratûs bona computanda sint.*

7 *An arrhæ promissæ à marito habente filios prioris matrimonij extrahendæ sint ex cumulo hæreditatis, vel solùm de quinta bonorum parte? Asseritur ex sola quinta bonorum parte.*

1 POrrò prædicta arrharum donatio excedere non potest spectato iure regio Hispaniæ decimam bonorum partem donantis, ne hac via coniuges se mutuò spolient, vt habetur *leg. 1. tit. 2. lib. 3. fori. & leg. 50. tauri*, quę hodie est lex *2. tit. 2. lib. 5. compilat*, vbi expressè cauetur huic legi renunciari non posse. Quod intelligendum est, quando donans promittens arrhas est is qui sponsalia, vel matrimonium contrahit, secùs si alius tertius nomine proprio promitteret, vel donaret non quidem ex bonis sponsi, hoc enim esset, ac si ipse sponsus promitteret, sed ex bonis proprijs. Quia *lex tit. 2. de las arrhas lib. 3. fori*, quæque approbatur *leg. 50. tauri* solùm comparatione contrahentis restrinxit, ne decimam excederet, ibi: todo home que casare no puede dar mas arras a su mujer

del diezmo. Ergo respectu aliorum, qui arrhas donare, vel promittere possunt ius commune intactum manet. At iure communi nulla est facta restrictio in arrharum concessione. Ergo alij ab sponso concedentes arrhas nomine proprio, & ex propriis bonis poterunt in qualibet quantitate concedere, vti comprobat Sanch. *lib.6. disp.19. num.18.* Gutierr. *de matr. cap.19. num. 25.*

2. Vt autem constet, an arrharum constitutio excedat, vel non excedat decimam bonorum partem ipsius constituētis, ea tantùm bona computanda sunt, quæ donans habet tempore donationis, seu promissionis arrharum, non quæ postmodum habiturus est nisi aliud fuerit expressum, vt rectè aliis relatis docent Gutierr. *lib.3. pract. quæst.42. num. 2. & de matr. cap.19. num.18.* Sanch. *lib.6. disp.29. num.6.* Non enim nostra reputanda sunt nisi ea quæ actu possidemus, maximè in obligationibus inducendis *leg. si stipulatus 76. §.1 ff. de verbor. obligat. & leg. si mandauero. §. is cuius ff. mandati & leg. si ita legatum, Cod. quæ res pignori.* Neque his obstat *lex fin. Cod. quæ res pignori & leg.5. tit.13. part.5.* vbi sub hypotecha bonorum non solùm præsentia, sed etiam futura intelliguntur. Nam vt rectè Sanch. *dicta disp.29. num.7.* inquit id est speciale in hypotecha: eo quòd ex comprehensione bonorum futurorum non extendatur obligatio, sed obligationis securitas. Secùs verò est dicendum vbi ex comprehensione futurorum bonorum obligatio esset extendenda, vt in præsenti contingit. Quo circa si tempore promissionis arrharum nulla bona habeas, tametsi ea habeas tempore quo arrhas concedis, nulla est promissio, nec donatio, vt rectè tradunt Sanch. & Gutierr. *suprà* aduersus Baeza, & Azebedo, quia non ex futuro euentu, sed ex præsenti promissio regulanda est; si quidem promittis arrhas ex tuis bonis, bona autem futura tua non sunt, sed erunt. Verùm si expressè de bonis non solùm præsentibus, sed futuris arrhas promitteres, sicuti facere potes *ex leg.1. tit.2. de las arrhas lib.3. fori*, donatario data est facultas eligendi tempus, in quo bonorum computatio fiat, ne decimam partem illorum excedat, vt rectè Anton. Gomez *leg. 50. tauri num. 13.* Gutierr. *lib.3. pract. quæst.42. num.2. & de matr. cap. 19. num.17.* Sanch. *disp.29. num.5.* Bona autem tradentis, vel promittentis arrhas sunt quæ remanent deducto ære alieno; quia ea quæ aliis debentur, nostra censeri non debent. *leg. subsignatum ff. de verbor. significat.* & multis comprobat Gutierr. *quæst. 42. fere per totam.* Sanch. *disp.29. num.11. & 12.* Inter hæc autem bona computari debent officia tabellionatus, rectoris vrbium, & quælibet alia vendibilia, quia cum vendi possint, & pretio æstimari; vt pars bonorum habenda sunt. Item computari debent omnia illa bona, quæ tibi debentur, & ad quæ recuperanda habes actionem, quia moraliter tua sunt. *leg. bonorum. ff. de verbor. signific.* & tradit Sanch. *num.13.* & Gutierr. *d. n.17.*

3. Sed an ad decimæ computationem sufficiat bona fide tempore promissionis bona tanquam propria possidere, tametsi postea euincantur, vel aliàs constet propria non esse? Grauis est controuersia, in qua Roderic. Suar. *leg. 1. tit. 2. lib.3. fori. vers. nota tamen*, Anton. Gomez. *leg. 51. tauri, num.13.* Baeza *de non meliorandis filiabus ratione dotis. cap. 31. num. 12.* Matien. *leg. 2. tit. 2. lib.5. compilat. gloss. 2. num.4.* Azebedo *dicta leg. n.23.* Molin. Iesuita, *tom. 2. tract. 2. disp.431. § illud est obseruandum* affirmant id sufficiens esse. Ducuntur primò *ex leg. bonorum appellatio 49. ff. de verbor. significat.* vbi expressè deciditur bona nostra esse quæ bona fide possidemus, tametsi aliena sint, ibi *In bonis autem nostris computari sciendum est non solùm quæ dominij nostri sunt, sed & si bona fide à nobis possideantur.* Secundò *ex leg. 1. §. sed cùm aliquis, Cod. de testam.* vbi validum reputatur testamentum, in quo testis seruus adfuit; eo quòd vt liber fuerit reputatus, quia error communis vitium supplet, & veritati æquiualet. argum *leg. Barbarius Philippus, ff. de officio prætoris, cap ad probandum de re iudicata, cap. fin. Qui filij sint legitimi.* Tertiò ex *cap. consultationibus, in 1. part. de iure patronatus*, vbi institutus ab eo qui ius patronatus bona fide possidebat non remouetur, tametsi postea à possessione, iuréque patronatus remoueatur; quia non spectatur quid futurus euentus pariet, sed quid præsens status postulet: at præsens status promittentis arrhas postulare videtur, vt omnia bona, quæ bona fide tanquam propria possidet, in computationem veniant. Ergo ex euictione postmodum subsecuta hæc computatio immutanda non est.

4. Nihilominus etsi prædicta sententia sit satis probabilis, contrariam veriorem reputo; scilicit bona, quæ verè aliena sunt, & alteri debita, tametsi vt propria possideas, non venire in computationem, sic tenet Ayora *de partitionib. 1. p. cap.7. an. 22.* Gutierr. *lib.3. pract. quæst. 42. an.12. & de matrim cap. 19. num. 27.* Sanch. *lib.6. disp.30. num.2.* Idémque asserunt intelligendum esse de sponsalitia largitate, quæ octauam partem dotis sponsæ excedere non potest, & consequenter regulanda est iuxta quantitatem dotis non euictæ. Probatur conclusio primò *ex dicta leg.1. tit.2. lib.3. for.* approbata à *leg.2. tit.2. lib.5. compilat. noua.* ibi enim dicitur: que el marido no pueda dar mas en arrhas a su mujer de la deçima parte de sus bienes. Expendendum enim est verbum illud *de sus bienes*, quod in propria significatione suscipi debet, argum. *leg. 3. §. hæc verba ff. de negot. gestis*: at quod alteri debes non est verè tuum, sed alienum, tametsi ob ignorantiam proprium esse credas. Ergo illud pro bonis tuis propriis computandum non est maximè in computatione, quæ tibi præiudicat. Secundò lex restringens, ne promissio, vel datio arrharum decimam bonorum donantis excedat lata est tum in fauorem ipsius promittentis, ne ob prædictam donationem pauper remaneat, tum in eius consanguineorum fauorem, ne hæreditate obuentura priuentur, ob quam causam eis conceditur actio repetendi excessum *leg. 1. tit.2. lib.3. fori.* Sed prædicti fauores cessant computatis bonis alienis, ac si propria essent: ponamus namque omnia bona præter illas arrhas à te substrahi, quia aliena erant, manifestum est te pauperem remansurum, & consanguineos omni hæreditate priuari. Ergo bona quæ verè aliena sunt non debent computari. Tertiò appellatione naturali bona alicuius sunt, quæ supersunt deducto ære alieno *leg. mulier bona. ff. de iure dotium leg. subsignatum § bona ff. de verbor. obligat.* At in contractibus bona sumuntur appellatione naturali, vt tradit Rebuff. *dicta leg. bonorum appellatio.* Ergo in hoc contractu arrharum bona sumenda sunt deducto ære alieno. Quartò conuincitur *ex leg. 1. § si hæres percepto fundo ff. ad Trebellian.* vbi iussus restituere hæreditatem retento fundo qui fuit pignori, vel hypotechæ datus, ob quam causam postmodum euincitur, retinere ex hæreditate æstimationem fundi potest, quia ea estimatio detrahenda est ex hæreditate. Sic igitur in computatione bonorum pro arrhis constituendis deducenda sunt quæ postmodum fuerint euicta.

5. Neque obstant contraria. Ad primum *ex leg. bonorum* respondeo non dixisse legem bona nostra esse quæ bona fide possidemus, sed in bonis nostris computari, quod minus est; ad quem effectum sufficit

bona

bona fides. Adde in fauorabilibus, & ad ciuiles effectus scilicet ad actionem, & exceptionem, ad præscriptionem; ad possidendũ reipublicæ officiũ, quod statuto, & lege cauetur, ne vllus possidere possit qui mille in bonis non habeat, bona propria censeri; secus in præiudicantibus quales sunt promissiones, & obligationes. Ad secundum dico, ob fauorem publicum, qui adest in testamentorum firmitate sustinetur restis aliàs inhabilis, habilis reputatus. At computare bona aliena pro arrhis statuendis bono communi non expedit, sed potius contrarium. Ad tertium ex cap. consultationibus admitto institutum à possidente patronatum remouendum non esse, quia præsentatio, est fructus patronatus, qui bonæ fidei possessori debetur: at constitutio arrharum non est fructus bonorum, sed illorum alienatio. Non igitur ex patronatus præsentatione desumi potest argumentum bona quæ propria creduntur, & re vera aliena sunt, vt bona propria computari debere.

6. In possessione autem vinculi, seu maioratus omnes Doctores conueniunt non esse spectandum maioratus valorem, vt liquidari possit decima, quam attingere donatio arrharum potest, sed spectandos esse fructus, seu annuos redditus, quia iis donans gaudere debet, & de his disponere potest, non verò de maioratus valore, argum. *leg. hæreditatum ff. Ad leg. Falcidiam.* Et tradit Molin. Iesuita. *tract. 2. disp. 431. vers. circa hoc.* Sanch. *lib. 6. disp. 31. n. 1.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæst. 17. num. 2. & de matr. cap. 19. num. 28.* Sed qualiter ij annui redditus, & fructus computandi sunt, non est constans inter Doctores, cùm incertũ sit quot annis possessor maioratus victurus sit: ideoque aliqui dicunt arbitrio prudẽtis computandos esse iuxta numerum annorum qui creditur victurus. Qua cõputatione facta vtpote legitima retractari non debet ex futuro postmodum euentu iuxta *leg. sancimus, Cod. de administrat. tutor. leg. nec enim. ff. de itinere, actúque priuato.* Alij sentientes hanc computationem esse nimis fallacem affirmant tempus mortis spectandum esse, & tunc examinandum; an donatio arrharum excesserit decimam partẽ omnium fructuum, & redditũum, quos donans in vita perceperit, & si excedere repertum sit, detrahatur is excessus, & ad æqualitatem decimæ partis fructuum restituatur donatio, quæ videtur sub hac conditione à principio facta, nisi inter partes aliud conuentum fuerit, vt rectè conueniri potest ob incertitudinem: sic tradit Glossa *in dicta leg. hæreditatum, verbo, triginta.* Bart. *ibidem, vers. quæro sic,* Cobarub. *lib. 3. variar. cap. 9. num. 9.* Gutierr. *lib. 2. pract. q. 17. num. 8. & de matr. cap. 19. num. 29.* Sed rectior, & facilior computatio est, quam assignat Molina Iurista *lib. 1. de primogen. cap. 19. num. 41.* Azebedo, *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 2. num. 18.* Gutierr. *dicta quæst. 17. an. 8. & de matr. cap. 19. num. 31.* Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 31. num. 3. & 4.* vt fructus, & redditus maioratus æstimentur iuxta æstimationem census vitalitii, quippè comparatione possessoris maioratus eius redditus sunt quasi redditus census vitalitii. Vnde cùm census vitalitius ad rationem vnius pro decem iuxta nouam Philippi III. pragmaticam constitutus sit, & perpetuus ad rationem vnius pro viginti, efficitur sanè, si maioratus annui redditus mille aurei perpetui sint; ad vitam duo millia esse deberent, arrharumque valor duo millia excedere non potest.

7. Verùm arrhæ promissæ à marito habente filios prioris matrimonii, vel illis cessantibus ascendentes legitimos, an extrahendæ sint, sicut & alia debita de corpore hæreditatis, vel solùm de ea parte, de qua libere disponere potest, scilicet de quinta bonorum parte, si descendentes legitimos habeat, vel tertia, si illis careat, & habeat ascendentes? Non est leuis controuersia, in qua Azebedo *leg. 2. tit. 2. num. 30. lib. 5. recopil.* & Agora *de partitionib. 2. part. cap. 44.* affirmant ex corpore hæreditatis extrahendas esse, eo quòd constitutio arrharum non est gratuita, & liberalis donatio, sed remuneratoria dotis sponsæ, illiúsque nobilitatis, at donatio remuneratoria vtpote ex honestate debita ex cumulo hæreditatis extrahenda est. Ergo ex eodem cumulo extrahi debet arrharum donatio. Sed rectiùs contrarium censent Spino *specul. testament.* Gloss. 18. *num. 94. & 95.* Azebedo sibi contrarius *leg. 12. num. 4. tit. 6. lib. 5. recopilat.* Angulo *de meliorationib. leg. 12. gloss. 1. num. 22.* Sanch. *lib. 6. disp. 38. num. 15.* Gutierr. *lib. 3. pract. quæst. 43. num. 22. & seqq. & de matr. cap. 19. num. 39.* eo quod nullo iure constringitur sponsus arrhas sponsæ assignare, sed earum assignatio tametsi aliquo modo remuneratoria sit, est tamen voluntaria; sed ob donationem voluntariam æquum non erat legitimam filiorum, aut ascendentium, quæ ex rigore iustitiæ debita est minuere. Ergo &c. Secus est dicendum, si tempore quo arrhas promisisti ascendentibus, vel descendentibus careres, eo casu ex toto cumulo hæreditatis sunt extrahendæ, neque natiuitate filiorum arrharum donatio reuocatur, aut aliquo modo restringitur vt pote quæ non est omnino liberalis, sed remuneratoria, & per quam est ius sponsæ quæsitum, vt latè Sanch. & Gutierr. supra confirmant.

§. V.

An valida sit arrharum donatio vltra decimam præcipuè accedente iuramento.

1 *Valida est arrharum promissio quoad eam partem, quæ decimam attingit. Secùs quoad excessum.*

2 *Examinatur, an promissio arrharum vltra decimam valeat in foro conscientia, ita vt accipiens non habeat obligationem restituendi.*

3 *Resoluitur in vtroque foro inualidas esse promissiones, & donationes arrharum vltra decimam.*

4 *Satisfitrationi opposita.*

5 *Plures censent adiecto iuramento validam esse promissionem, vel donationem arrharum excedentem decimam.*

6 *Contrariam opinionem docuerunt plures.*

7 *Alij censent firmari iuramento sponsalitiam largitionem.*

8 *Resoluitur neque promissionem arrharum, neque sponsalitiam largitionem vltra octauam firmari iuramento.*

9 *Soluuntur opposita fundamenta.*

1. SI arrhas vltra decimam bonorum, de quibus disponere potes, promiseris, vel donaueris, promissio, seu donatio inualida est quoad excessum tantum, valida tamen quoad eam partem, quæ decimam attingit. Colligitur *ex leg. 1. tit. 2. de las arrhas lib. 3. fori,* concedente, vt si donans prædictam quantitatem excesserit, eius consanguinei repetere excessum possint, in quo tacitè indicatur donationem solùm quoad excessum vitiosam esse, alioquin omne donatum esset repetendum, vti notarunt Anton. Gomez *leg. 50. tauri. num. 13.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 8. leg. 3.* Glossa

Gloss.7.*num*.3. Molin.*t*.2. *tract*.2. *de iustit. disp*.431. §. *illud*.Sanch.*lib*.6.*de matr. disp*.29. *num*.14. Gutierr. *de matr.cap*.19.*num*.24. Quod adeò verum est, vt etiam si arrhæ in specie indiuisibili v.g. in fundo excedente decimam bonorum partem constituantur, non obinde earum constitutio nulla est, quia præstat actui valorem potius, quàm nullitatem dare, sed ea valida subsistente solum quoad æstimationem excessus nullitatem habet, quam æstimationem recipiens fundum restituere debet fundo sibi retento, vt aliis relatis dixerunt Sanch. *num*.16.Gutierr. *num*.24.

2. Sed an promissio arrharum vltra decimam valida sit, obligationemque inducat, & earum donatio firmitatem habeat in foro conscientiæ, ita vt recipiens restituere acceptum non teneatur? Difficultate non caret, eo quod plures, grauesque doctores, Alexia *in taxa panis con*. 61. *num*. 42. Cordob. *in sum. quæst*.124.*in fine*. Henriq. *lib*.11. *de matr. cap*.20. *num*. 4. Ludouic. Lopez 1. *part. instructor. cap*. 175. *& de contract. lib*.2.*cap*.41.*in princ*. Rodrig. *tom*.2. *sum.cap*. 97.*num*. 3. quos refert & sequitur Sanch. *lib*. 6. *de matr. disp*. 33. *num*. 1. *&* 3. affirmant meliorationem filiæ causa dotis factam validam esse in foro conscientiæ, solùmque in foro externo actionem concedi *& leg*.50.*tauri*, quæ hodie est 1.*tit*. 2. *lib*.5. *compilat*. vsu quoad forum conscientiæ esse derogatam, siquidem passim hæ meliorationes fiunt, nec tamen à confessoribus vllus scrupulus iniicitur nec meliorantibus, nec melioratis. Ob quam causam dixit Padilla *authent. res quæ*, *num*. 23. *Cod. communia*, *de legat*. sibi renunciatum esse apud vtriusque prætorij æquissimos iudices, hanc legem dissimulatione quadam exoleuisse. At eodem tenore, quo melioratio prohibetur, prohibita est in eadem lege sponsalitia largitas vltra octauam bonorum partem, & in *lege sequenti* arrharum donatio vltra decimam. Ergo omnes hæ donationes validæ erunt, quousque à iudice fuerint infirmatæ.

3. Cæterùm omnino tenendum est in vtroque foro inualidas esse promissiones, & donationes arrharum vltra decimam, & sponsalitiam largitatem vltra octauam, sicuti aliis relatis docet Sanch. *lib*.6.*de matr. disp*.33.*an*.1.*&* 3. Gutierr. *cap*. 19. *num*.34. Quia prædictæ leges non solùm dictum excessum prohibent, sed in contrarium factum annullant ob multa, & grauia inconuenientia, quæ inde nasci possunt, grauéque filiorum, & hæredum præiudicium, neque vllus est Doctor, qui censeat prædictas leges quoad arrhas, sponsalitiámque largitatem vsu abrogatam esse. Quinimo Thom. Sanch. qui in melioratione filiæ causa dotis censet prædictas leges in foro conscientiæ non obligare, de arrhis, sponsalitiáque largitate contrarium sentit.

4 Neque ratio in contrarium vrget: nam esto leges eodem tenore meliorationem causa dotis, & constitutionem arrharum vltra decimam, sponsalitiámque largitatem vltra octauam prohibuerint, & annullauerint, potuit tamen vsus, & consuetudo legem quoad meliorationem abrogare, immutatam relinquens quoad arrhas, sponsalitiamque largitatem, cùm sint res omnino distinctæ. Præterea falsum existimo legem de non meliorandis filiabus causa dotis vsu, & consuetudine esse abrogatam etiam in foro conscientiæ, vt latè probat Baeza *de non meliorand. filiab. rat. dot.cap*. 19. *num*.1.*&* 2. Tell. Fernand. *leg*.26. *tauri ad finem*. *vers. vlt*. Rosas *in epitom. de successionib. cap*.3. *num*. 41. Angulo *de meliorat. in leg*.10. gloss. 9. *num*. 3. Azebedo, *leg*. 1. *num*.8, *tit*.2. *lib*.5. *noua collect*. Gutierr. affirmans nunquam spatio 40. annorum vidisse in praxi de hoc dubitari *cap*. 19. *de matr. num*. 35. & probari potest ex stylo, quem solent parentes dotando filias observare, cauent enim maximè, ne vllo modo melioratio causa dotis insinuetur; tum ob prohibitionem legis, tum vt euitent nullitatem. Et ob eandem rationem viri matrimonium contracturi fideiussores, seu assecuratores dotium expostulant. Signum ergo est prædictam legem esse in viridi obseruantia. Neque confessariorum aliquorum negligentia, si aliqua est probat legis abrogationem, & minus testimonium Padillæ cùm sit non de visu, sed de auditu, qui facilè decipi potuit. Adde prædictam consuetudinem casu quo vigeret sufficienter derogatam esse à Philippo II. *illa lege initio noua collectionis posita*, qua præcipit leges in illa recopilatione contentas ab omnibus iudicibus obseruari non obstante consuetudine contraria.

5. At si promissioni, vel donationi arrharum terminum permissum excedenti iuramentum adiicias, plures Doctores grauissimi, Anton. Gomez *leg*. 52. *tauri*, & *leg*.64. *num*.4. & *lib*.2. *variar.cap*.14. *num*.26. Menchaca, *de succes. creat.lib*.3.§.28.*n*.33.*&* §.26.*n*. 43. Gomez Arias, *leg*. 48. *tauri*, *num*. 13. Anton. Gabr. *tom*.1.*commun.lib*.1. *verbo arrha fol*. 57. Ayora *de partit*.1.*part.cap*.7.*num*.19.propendet Molin. *tract*.2. *disp*. 431.*fine*, & alij relati à Sanch. *lib*.6. *disp*. 34. *num*.1. censent iuramento firmari. Ducuntur primò ex *leg*. 12. *tit*.1. *lib*.4.*noua recopilat*. vbi permittitur in contractu arrharum apponi iuramentum, quod superuacaneè apponeretur nisi vim haberet firmandi promissionem, & donationem alioquin inualidam. Secundò quia hoc iuramentum non est contra bonos mores naturales, esto contra bonos mores ciuiles, ergo seruandum est, argum. *cap.cùm contingat de iureiurando*? Tertiò contractus principaliter ob priuatam vtilitatem, & minus principaliter ob publicam firmatur iuramento, ex doctrina Bart. communiter recepta *leg.si quis pro eo*, *num*. 8.*ff. de fideiussorib*. quam pluribus firmat Cobarub. *de pact*.2. *part*.§.1. *num*.5. *&* 6. At promissio, & donatio arrharum vltra decimam principaliter interdicitur ob priuatam vtilitatem; neque enim bono publico refert, quod ex ciuibus hic potiùs quàm ille diuitias habeat. Ergo, &c. Quartò donatio inter coniuges firmatur iuramento, vti comprobat Sanch. *lib*.6.*disp*.11.*num*.2. Sed ob eandem rationem hæc donatio interdicitur, ac interdicitur arrharum donatio excedens decimam, nempe ne coniuges se mutuo amore spolient. Ergo sicut vna firmatur iuramento, sic & alia.

6. Contrariam opinionem, scilicet promissionem, seu donationem arrharum non firmari iuramento docuerunt Cobarub. *de pact*.2.*part*. §.1. *num*.8. Gaspar Baeza *de non meliorand. filiab. cap*.19.*num*.6.*&* 12.Matien.*lib*.5. *recopil. tit*.2.*leg*.2. *gloss*.3.*num*.6. Gutierr. 2.*pract. quæst*.16. *& de iuram*. 1.*part.cap*.14.*num*. 2.& Authent. *sacramenta puberum num*.44. *& de matr. cap*.19.*num*.37. Sanch. alios plures referens *lib*.6. *disp*. 34. *num*. 2. Duplici fundamento ducti. Primò in prædicta *leg*. 1.*tit*.2. *lib*.3.*fori* cauetur promissionem, seu dationem arrharum vltra decimam ita esse nullam, vt nulla ratione prædictæ legi renunciari possit, at si appositione iuramenti valeret promissio, seu donatio, iam hac via legi renunciari posset. Secundò prohibitio arrharum vltra decimam non solùm cedit in fauorem promittentis, & donantis arrhas, sed illius consanguineorum; quibus defertur ius repetendi excessum; at quoties lex vitare intendit tertij præiudicium, contractus aduersus eam legem factus iuramento non firmatur, *cap. quamuis pactum, de Pactis in* 6. *cap. cùm contingat de iureiurando*.Ergo talis promissio arrharum iuramento non firmatur.

Secùs

7. Secùs verò affirmant Sanch. *d. disp.* 34. *num.* 3.& Gutierr. *de iuram. de matrim. locis allegat.* in sponsalitia largitate, credunt namque sponsalitiam largitatem vltra octauam partem dotis sponsæ iuramento firmari, eo quòd *in leg.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *recop.* non caueatur prædictæ legi renunciari non posse. Secundò & præcipuè, quia hæc donatio non cedit in præiudicium alterius à donante; siquidem nemini defertur ius repetendi excessum. Quod intelligunt Gutierr. & Sanch. quando sponsalitiam largitatem concedens non haberet hæredes necessarios siue descendentes, siue ascendentes, nam eo casu excessus vltra octauam partem bonorum, de quibus liberè disponere poterat nullatenus iuramento firmaretur, vtpote qui in præiudicium cederet.

8. Ego verò dicendum existimo neque promissionem, seu donationem arrharum vltra decimam, neque sponsalitiam largitatem vltra octauam partem dotis, tametsi nulli adsint hæredes necessarij iuramento confirmari posse. Nam vt latiùs *tract. de iuram. punct.* 9. §. 2. & 3. dixi iuramentum confirmatorium contractus est iuramentum de perseuerando in contractu, seu de non contraueniendo illi. Ergo si contractus iure ipso nullus est, & irritus, iuramentum perseuerandi, seu non contraueniendi tali contractui bonum esse non potest, sed potiùs malum, & iniquum. Quapropter vt iuramentum vim habeat firmandi contractum alioquin inualidum; oportet, vt lege disponente purgetur nullitatis vitium. At nullibi cauetur adueniente iuramento purgari vitium promissionis, seu donationis arrharum sponsalitiæque largitatis excedentium terminum à lege præscriptum. Ergo confirmari iuramento non possunt.

9. Argumenta prioris sententiæ asserentis promissionem arrharum vltra decimam iuramento firmari leuia sunt. Nam primum desumptum *ex leg.* 11. *tit.* 1. *lib.* 4. *recopilat.* solùm probat hunc contractum esse ex illis in quibus permittitur iuramentum apponi, fortè quia annectitur matrimonio, quod ad iudices Ecclesiasticos pertinet; nôn quia apponi possit in promissione, seu donatione legis terminos excedente. Ad secundum dico, eo ipso quo iuramentum est aduersus leges, seu mores ciuiles esse etiam aduersus leges, seu mores naturales, si interdictum ciuilis legis non cessat. Ad tertium nego satis esse ad contractum iuramento firmandum quod contractus bonum priuatum respiciat, requiritur præterea, ne adueniente iuramento prohibitus sit, vti factum est in alienatione fundi dotalis, *cap. cum contingat de iureiurando*, & in contractu minorum *Authent. sacramenta puberum, Cod. si aduersus vendit.* de quibus dicto *tract. de iuram.* latè disseruimus. Ad quartum ob eandem rationem negandum est donationem inter coniuges firmari iuramento posse vltra casus in quibus secluso iuramento permissa est.

§. VI.

Cui incumbat onus probandi promissionem, seu donationem arrharum, & idem est de sponsalitia largitate non excedere taxam à lege præscriptam.

1. *Sanch. varias sententias refert.*
2. *Certum est vxori arrhas posidenti non competere onus probandi sub decima bonorum mariti contineri.*
3. *Maritus, vel eius hæredes condamnantur in ea quantitate arrharum, quæ ab vxore iure petitur.*
4. *Verius censeo in nullo casu vxorem, vel eius hæredes obligari ad probandum intra limites decimæ partis bonorum mariti contineri.*

1. IN hac quæstione Sanch. *lib.* 6. *disp.* 35. varias sententias refert, cui consonat Gutierr. *cap.* 19. *num.* 38. Prima asserit vxori, eiúsque hæredibus competere onus probandi intra decimam partem bonorum mariti arrhas contineri, quia arrharum promissio, & donatio ad sui valorem exigit contineri sub prædicta decima. Ergo dum vxor, eiúsve hæredes hanc qualitatem non probauerint, non possunt suam intentionem fundatam habere iuxta doctrinam glossæ communiter approbatæ *in leg. si verò*, §. *qui pro rei qualitate ff. qui satis dare cogant.* & *leg. cùm de lege ff. de probationib.* & tradit Roderic. Soar. *in leg.* 1. *num.* 15. *tit. de las arrhas lib.* 3. *fori.* Anton. Gomez *leg.* 50. *tauri. num.* 13. Matien. *leg.* 1. gloss. 2. *num.* 9. *tit.* 2. *lib.* 6. *compilat.* & eam esse receptam testatur Cobarub. *lib.* 1. *var. cap.* 6. *num.* 7.

Secunda censet prædictam sententiam procedere, quando vxor, eiusue hæredes petunt arrhas promissas, quia petere non possunt, nisi probent maritum tot bona habuisse, quot sufficerent ad illas arrhas constituendas intra decimam, cùm hæc continentia sit suæ petitionis fundamentum. Secùs verò quando ipsa vxor non petit arrhas, sed ab ea possessas exigit, maritus, eiúsue hæredes, eo quòd excesserit decimam bonorum partem, quia eo casu cùm ipse maritus, vel eius hæredes agant allegantes inopiam, eam probare debent, vt fundamentum suæ intentionis. Sic vltra Doctores superiori sententia relatos, qui solùm de petitione arrharum promissarum loquuntur docet Azebedo *eadem leg.* 2. *num.* 19. *tit.* 2. *lib.* 5. *compilat.* Pelaez *de maior.* 2. *part. quæst.* 52. *num.* 13. & 17.

2. In hac controuersia primò certum est, quando vxor arrhas possidet, nequaquam ipsi competere onus probandi sub decima bonorum mariti contineri, sed id competere marito, vel eius hæredibus vtpote intendentibus infirmare vxoris ius lege, & possessione acquisitum.

3. Secundò est certum maritum, vel eius hæredes condemnari in quantitate arrharum, quæ ab vxore iure petuntur, tametsi ea non probet arrhas promissas intra limites partis decimę bonorum mariti contineri, si præsumptiones, & coniecturæ adsint, quibus iudices quodammodo sibi persuadent promissam quantitatem decimam bonorum mariti non excedere, quia ea condamnatio non solùm est in fauorem vxoris, sed etiam mariti, ne eius promissio nulliter esse facta declaretur. Debet ergo in casu dubio pro valore promissionis sententia ferri. Atque ita defendunt Cobarub. Gutierr. Sanch. *loc. alleg.*

4. Deinde probabilius censeo cum prædictis Doctoribus, & pluribus aliis ab eisdem relatis in nullo casu vxorem, vel eius hæredes arrhas promissas postulantes obligari ad probandum intra limites decimæ partis bonorum mariti contineri, sed eam obligationem subire maritum, vel eius hæredes renuentes soluere. Ratio videtur aperta, nam eo ipso quo maritus eam quantitatem promisit, præsumitur promittere potuisse, dum contrarium non probatur, ne præsumatur delictum. Ergo vxor petens promissionis executionem, suam habet intentionem fundatam, quia fundatur in promissione sibi facta, & à iure approbata.

Et

Et confirmari potest exemplo legatariorum, qui petentes ab hærede legata sibi facta non tenentur probare hæreditatem sufficere: id enim præsumendum est, dum ab hærede contrarium non probatur, vti decidit *lex cùm lege*, *ff de probation.* sed facta arrharum promissione similiter præsumitur bona promittentis sufficientia esse, ergo promissarius non tenetur vllam de sufficientia probationem facere.

§. VII.

Quis arrhas promittere potest.

1 *Sponsus, eius parentes, imo extraneus arrhas promittere potest.*

2 *Qualiter minor, & filiusfamiliâs arrhas valeat promittere. De bonis immobilibus nulla est promissio, nisi fuerit authoritate iudicis facta.*

3 *Filiusfamiliâs pubes inconsulto patre arrhas promittere potest de bonis, quorum ipse dominium, & administrationem habet.*

4 *Qualiter bona computanda sunt, ne decimam excedat promissio.*

5 *Promittens arrhas excusatur ab obligatione illas soluendi, si dos sibi promissa culpabiliter non soluatur.*

1. ARrhas plerunque sponsus, vel eius parentes, & consanguinei nomine ipsius sponsi promittunt, vti constat ex supradictis legibus. Aliquando tamen è contrà accidere potest vt sponsa, vel eius parentes nomine ipsius sponso arrhas concedant in præmium nobilitatis, & diuitiarum excessus, vti notauit Azebedo, *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 2. n. 1.* Thom. Sanchez, *lib. 6. disp. 29. num. 4.* Gutierr. *de matr. cap. 19. num. 16.* Præter ipsos, & alios ipsorum nomine quilibet extraneus arrhas promittere potest, vti *superiori* §. diximus, ea tamen differentia, vt si ex propriis bonis, & nomine proprio arrhas promiserit, excedere possit decimam suorum bonorum. Secùs verò si nomine sponsorum, vel ex eorum bonis.

2. Solùm igitur est difficultas, qualiter minor, & filiusfamiliâs arrhas valeant promittere? Quam difficultatem latè versat Sanch. *d. lib. 6. disp. 38. præcipuè quæst. 3. num. 37.* & *disp. 39. per totam*, & ex eius doctrina breuiter accipe. Si minor & iam curatore carens arrhas promittat, vel donet de bonis immobilibus, vel mobilibus, quæ seruando seruari possunt, nulla est eius promissio, aut donatio, nisi fuerit authoritate iudicis facta, quia prædictis minoribus horum bonorum alienatio absque iudicis decreto interdicitur. *leg. non solùm leg. prædia, Cod. de Prædiis minor.* & *leg. fin. Cod. si maior factus alienationem*, & *leg. quæ tutores. Cod. de administrat. tutor.* sic Roderic. Soar. *leg. 1 num. 65. tit. 2. de las arrhas, lib. 3. fori.* Gregor. Lopez *leg. 1. verbo en España tit. 11. part. 4.* Anton Gomez *leg. 52. tauri. num. 14.* Azebedo *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 2. num. 12.* Matien. *ibi.* Glossa 2. *num. 3.* Barbosa *leg. si ante 6. ff. soluto matrimonio num. 23.* Sanch. *dicta disp. 38. num. 37.* At si post ætatem perfectam 25. annorum quinquennium transeat, ipso iure ratificatur, & confirmatur donatio, vel promissio arrharum, sicuti si alienaretur res immobilis titulo oneroso, vti *ex leg. fin. Cod. si maior factus alienationem factam sine decreto iudicis ratam habuerit.* Probant Barr. Bald. Salizet. Roderic. Soar. teste Anton. Gomez *dicta leg. 52. num. 14.* Matien. Azebedo, & Sanch. *loc. alleg.* si verò minor 25. annorum arrhas ex rebus mobilibus, quæque seruando seruari non possunt, promitteret, vel donaret in ea quantitate, quam leges permittunt, valida eius promissio, aut donatio est, nec restitui potest, quia fecit illud quod quilibet maior, & prudens fecisset, vti benè notarunt Soar. Ant. Gomez, Matien. *loc. alleg.* Sanch. *num. 41.* argum. *leg. non videtur Cod. de in integrum restit.* & *leg. 1. Cod. si aduersus donationem leg. cùm plures. § fin. ff. de administrat. tutor.* Neque ad hanc promissionem, seu alienationem requiritur iudicis decretum, benè tamen curatoris authoritas, si minor curatorem habeat, aliàs nulla erit eius promissio, vel donatio, vti colligitur *ex leg. 2. & leg. mulier Cod. de iure dotium*, & *leg. si curatorem, Cod. de in integr. restit.* & tradunt Ant. Gomez, Marien. Azebedo, & Sanch. *loc. alleg.* Verùm si minor prædictam promissionem, seu donationem arrharum iuramento confirmet, valida est eius promissio, aut donatio, ac si à maiore procederet, quia præstito iuramento ex dispositione iuris *in Authent. Sacramenta puberum Cod. si aduersus vendit.* maior efficitur, & vitium nullitatis purgatur, vt benè notauit Sanch. *d. disp. 38. num. 43.*

3. Filiusfamiliâs pubes inconsulto patre arrhas promittere potest de bonis quorum ipse dominium, & administrationem habet. Nam vt dicitur *in leg. filiusfamiliâs 38. ff. de actionib. & obligationib.* filiusfamiliâs ex omnibus causis tanquam paterfamiliâs obligatur, & ob id agi cum eo tanquam cum patre familiâs potest, & docuit ex omnium sententia Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 39. num. 11.* Dixi: *filius-familiâs pubes*: nam impubes etiam ex licentia patris nec promittere, nec donare arrhas potest, neque alium celebrare contractum, vti habetur expresè *in §. pupillus, instit. de inutilib. stipulat.* ibi: sed qui in potestate parentis est impubes, ne authore quidem patre obligatur, & tradit Molin. *tit. 2. disp. 261. §. filius-familiâs.*

Dixi de bonis, quorum ipse filius dominium, & administrationem habet. Nam ex bonis, quorum pater habet administrationem, seu vsum-fructum, nequaquam potest absque parentis licentia arrhas promittere, aliúmve celebrare contractum, vt deciditur expresè *leg. fin. §. filiis autem, Cod. de bonis quæ liberis*, ibi. Filiis autem familiâs in iis dumtaxat casibus, in quibus vsusfructus apud parentes constitutus est, donec parentes viuunt, nec de his rebus testari permittimus, neque citra voluntatem eorum, in quorum potestate sunt vlla licentia eis concedenda dominium rei ad eos pertinentis alienare, vel hypothecæ titulo dare, vel pignori assignare. Patris tamen accedente licentia optimè potest, vt benè notauit Molin. *tit. 2. de iustit. disp. 261.* Sanch. *d. disp. 39. num. 7.* Etenim ob solam reuerentiam patris alienatio bonorum, quorum ipse pater habet vsumfructum filiisfamiliâs interdicitur, cùm tamen reliquis omnibus concessa sit. *leg. 2. Cod. vsumfructum alienari posse, proprietatem vsufructuario irrequisito.* Neque hæc lex quoad contractus inter viuos correcta est in regno Castellæ, vt rectè probat Sanch. *disp. 39. num. 9.* siquidem *lex 5. tauri* solùm permittit filiisfamiliâs via testamenti disponere, ibi: el hijo que esta en poder de su padre pueda hacer testamento, como si estubiera fuera de su poder: neque vllam de contractu inter viuos mentionem fecit. Nam esto in *lege 6. tauri*, quæ hodie est *lex 1. tit. 8. lib. 5. recopilat.* concessum sit ascendentibus succedere in omnia bona descendentium, ipsisque descendentibus permittatur de tertia bonorum parte in vita, & in morte disponere, hoc intelligendum est de descendentibus qui sunt sui iuris, non de iis, qui sub patria potestate existunt, quia correctio legum, & iuris communis

munis derogatio inducenda non est absque expressis verbis, manifestissimóque fundamento.

4. Bona autem computanda, vt constet an donatio arrharum decimam excedat affirmat Sanch *dicta disp. 39. num.* 11. esse bona, quæ filiusfamiliâs possederit tempore quo vxor elegerit, si de bonis præsentibus, & futuris arrhas concesserit; at si solùm de bonis suis absolutè promiserit, computanda esse bona quæ actu possidet, & valorem aduentitiorum deducto vsufructu, quem pater percepturus est, qui in regno Castellæ nullius erit considerationis, cum matrimonio contracto, susceptisque velationibus Ecclesiæ statim extinguatur. *leg.* 47. *&* 48. *tauri*, quæ hodie est *lex* 8. *&* 9. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopil.* Verùm, esto hæc doctrina sustinenda sit, negare tamen non possum computationem aduentitiorum mihi difficilem esse, nam cùm de aduentitiis inconsulto patre disponere filius nulla ratione possit, non est cur eorum valor in computationem veniat, sicuti nec valor vinculi, ac maioratus computatur, sed solùm vsusfructus percipiendus, de quo actu disponere potest. At cùm ante benedictiones Ecclesiæ filiusfamiliâs nec de proprietate aduentitiorum, nec de illorum vsufructu disponere possit, efficitur aduentitia computanda non esse.

5. Monuerim tamen promittentem arrhas siue minor, siue maior sit, siue iuramento promissionem firmauerit, siue non excusatum esse ab obligatione illa soluendi, si dos sibi promissa culpabiliter non soluatur, vel si non soluatur integrè excusari ab integra arrharum solutione; quia prædicta promissio arrharum censetur facta in dotis remunerationem. Quod verum est, tametsi à principio fuerint arrhæ promissæ nulla facta promissione dotis, sed postmodum subsecuta, quia semper arrhæ promittuntur in dotis remunerationem; si de facto fuerint promissæ. Præterquam quòd violanti fidem, fides seruanda non est. *Reg. frustra.* 75. *de Regul. Iuris in* 6. *cap. venit el.* 2. *de iureiurando. leg.* 28. *tit.* 11. *part.* 3. Arrhæ enim eo casu retinentur quasi in pignus, & depositum dotis debitæ & non solutæ. Atque ita docent Gama *dec.* 370. *n.* 2. Valasc. *cap.* 1. *conf.* 5. *num.* 5. Rolandus à Valle *tit.* 1. *consf.* 10. *an.* 1. *& seqq.* Molina Iesuita, *tit.* 1. *tract.* 2. *de iustit. disp.* 431. §. *dubium.* Sanch. *lib.* 6. *de matr. disp.* 37. *num.* 2. Gutier. *de matr. cap.* 19. *num.* 41.

§. VIII.

Qualiter Sponsæ, seu vxori acquirantur arrhæ.

1 *Ante consumatum matrimonium arrhæ non acquiruntur sponsæ irreuocabiliter.*
2 *Quid dicendum, si osculum intercessit? Proponitur difficultas.*
3 Sanch. & Gutierr. *tuentur sponsam non lucrari per osculum medietatem arrharum, sed solùm medietatem sponsalit. largit.*
4 *Alij censent per osculum medietatem arrharum lucrari, sponsalit. largit. non interueniente; eà verò interueniente dari sponsæ optionem.*
5 *Quid inter has extremas sententias eligendum sit?*
6 Satisfit *fundam.* Sanch.
7 *Aliorum fundam. fit satis.*
8 *Consumato matrimonio lucratur sponsa, vel eius haredes totum quod ab sponso acceperit, nisi arrhæ interuenerint.*
9 *Electione facta ab vxore, vel eius hæredibus non licet variare.*
10 *Si intra* 20. *dies non elegerint, purgare moram non possunt.*

1. Ante consumatum matrimonium nullatenus arrhæ acquiruntur sponsæ irreuocabiliter, quia plerunque dantur in præmium pudicitiæ violandæ, vt rectè Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 7. *n.* 12. Quare dissolutis sponsalibus, vel matrimonio ante consumationem per mortem, vel ingressum religionis, vel ob aliam causam absque culpa promittentis, vel donantis arrhas, arrhæ reddendæ sunt, sicuti cauetur *leg.* 5. *tit.* 2. *de las ganançias lib.* 3. *fori.* ibi, si arrhas la dio, e no hubo que ver con ella, torne las, & supponit vt certum Cobarub. *suprà.* Gomez Arias *leg.* 49. *tauri ad finem.* Castillo *leg.* 51. *tauri. num.* 1. Sanch. *lib.* 6. *disp.* 22. *num.* 18. *in med.* Notanter dixi si absque culpa, nam si promittens, vel donans arrhas in culpa extitit, ob quam matrimonium non fuerit consumatum, sponsa arrhas lucrabitur eo modo ac si matrimonium consumatum esset, quia sponsi iniustitia impedire non potest ius sponsæ obuenturum, cùm ipse sponsus ratione iniustitiæ teneatur damnum sponsæ emergens ex matrimonio non sequuto reparare.

2. Solùm est difficultas, an solutis sponsalibus, vel matrimonio ante consumationem lucretur sponsa si osculata fuit medietatem arrharum sponsalitia largitate non interueniente. Si verò sponsalitia largitas simul cum arrhis interueniat, possit sponsa vtriusque medietaté lucrari, vel eligere medietatem arrharum, vel medietatem sponsalitiæ largitatis. Punctus difficultatis consistit in intellectu legis 52. *tauri*, quæ hodie est lex 4. *tit.* 2. *lib.* 5. *Compilat.* quæ sic se habet. Qualquiera esposa ora sea de presente ora sea de futuro suelto el matrimonio gane, si el esposo la hubiere vesado la mitad de todo lo que el esposo la hubiere dado antes de consumado el matrimonio ora sea precioso o no: y si no la hubiere vesado, no gane nada de lo que la hubiere dado; torna se a los herederos del esposo: pero si qualquiera dellos muriere despues de cōsumado el matrimonio; que la mujer, y sus herederos ganen todo lo que siendo desposados la hubiere el esposo dado, no auiendo arrhas en el tal casamiento, y matrimonio. Pero si arrhas hubiere, que sea en escogimiento de la mujer, o de sus herederos ella muerta tomar las arrhas, o dexarlas, y tomar todo lo que el marido la hubo dado siendo con ella desposado, loqual ayan de escoger dentro de veinte dias despues de requeridos por los herederos del marido. Y sino escogieren dentro del dicho termino, que los dichos herederos escojan.

3. Sanch. *disp.* 38. *num.* 8. cui adhæret Gutierr. *de matr. cap.* 19. *num.* 94. Validissimis argumentis negatiuam partem tuetur, scilicet sponsam non lucrari per osculum medietatem arrharum, sed solùm medietatem sponsalitiæ largitatis, siue arrhæ interuenerint, siue non. Mouentur primò, & præcipuè; quia prædicta lex in prima eius parte non loquitur de arrhis, sed solùm de sponsalitia largitate: In secunda verò, quæ incipit: Pero si qualquiera dellos &c. loquitur de arrhis, & probat tum ex illa dictione *sed* absque copula, quæ est aduersatiua, & inducit diuersum ius, & factum ex doctrina Bart. *leg. patris, & filij,* 10. *ff. de Vulgari.* Iason *ibi n.* 6. At in prima parte statuitur lucrari per osculum medietatem sponsalitiæ largitatis.

Ergo in secunda parte vbi est sermo de arrhis statui non potest arrharum medietatem per osculum lucrari. Tum ex diuerso modo, quo lex loquitur in prima, & secunda parte. Nam in prima parte, cùm de lucro sponsalitiæ largitatis loquitur vocat eos spósos qualquiera esposa, & *ibi*, si el esposo, quasi sentiens dum sponsi sunt, lucrari posse per osculum dimidiam partem sponsalitiæ largitatis. In secunda verò parte vbi de arrhis meminit, maritum & vxorem eos appellat, *ibi* que la mujer, *ibi* loque el marido, quasi apertè significans arrhas non nisi postquam sunt facti vna caro, & sic vir & vxor lucrari posse. Secundò probat, quia lex illa in prima eius parte nihil aliud disponit quàm quod iure communi statutum erat *leg. si à sponso, Cod. de donationibus ante nupt.* & *leg.* 11. *part.* 4. & solùm extendit prædicta iura loquentia de sponsis de futuro, vt intelligantur etiam de sponsis de præsenti: Cùm ergo prædicta iura non loquantur de arrhis, nec per osculum earum medietatem concedant, non est dicendum nostram legem id concedere. Tertiò probat, quia verba debent intelligi iuxta subiectam materiam, & naturam contractus. *leg. damni infecti. ff. de damno infecto. leg. si vno. ff. locati, & ibi* Bart. At natura arrharum est, vt dentur in præmium pudicitiæ amissæ per matrimonium vti sæpe dictum est. Ergo ante matrimonium consumatum lucrari non possunt. Neque valet dicere id esse intelligendum de integris arrhis, secùs de medietate, quæ non in præmium pudicitiæ amissæ, sed ob aliam causam concedi potest, quia vna & eadem res diuerso iure censeri non debet. *leg. eum qui ædes, ff. de vsucapionibus.* Si igitur arrhæ integræ non concedantur in præmium pudicitiæ amissæ per matrimonium, nec illarum medietas alio titulo concedi debet, præcipuè cùm eadem sit ratio de totis arrhis, ac de parte. *argum. leg. quæ de tota ff. de rei vindicat.* Tandem probat, quia quando lex vnum disponit, & alterum præsupponit, debet prius verificari præsuppositum, vt multis comprobat Menoch. *de recuper. possess. rem. 9. num.* 161. Gutierr. *Conf.* 21. *num.* 6. *& lib.* 3. *pract. quæst.* 22. *num.* 3. Sed lex 52. *tauri* præsupponit quando acquirantur arrhæ, de hoc enim non agit, sed agit de concedenda electione arrharum, vel sponsalitiæ largitatis. Ergo supponit arrhas eligendas acquiri posse, at hæ non acquiruntur nisi matrimonio consumato. Ergo, &c.

4. Nihilominus Gomez Arias *leg.* 50. *tauri num.* 29. censet sponsam per osculum medietatem arrharum lucrari posse sponsalitia largitate non interueniente, ea verò existente dari sponsæ optionem, vt medietatem arrharum, vel sponsalitiæ largitatis quam maluerit, lucretur, sicuti consumato matrimonio conceditur vel integras arrhas, vel integram sponsalitiam largitatem lucrari. Probat suam sententiam pluribus argumentis, quibus meo iudicio Sanch. satisfacit. Primum argumentum desumebatur *ex leg. quæ de tota ff. de rei vindicat.* Vbi statuitur idem ius esse de toto quoad totum, ac de parte quoad partem. At consumato matrimonio potest sponsa totas arrhas eligere reiecta sponsalitia largitate. Ergo ante illius consumationem poterit eam electionem quoad medietatem arrharum, & sponsalitiæ largitatis facere. Secundò ex eo quòd leges iuris communis, & regni in hoc casu disponunt in sponsæ fauorem, quæ ob osculum ruborem passa est, ac proinde sunt extendendæ, vt concedant medietatis arrharum electionem, & acquisitionem per osculum. Tertiò quia vna determinatio respicit plura determinabilia, eáque pariformiter determinat prout vnicuique conuenit. *leg. iam hoc iure ff. de vulg. & pupillari. leg. fin. Cod. de sentent. & re indic.* At in prædicta lege adest vna determinatio in illis verbis, pero si arrhas hubiere pueda escoger. Ergo hæc determinatio determinat duos casus in ea lege contentos, scilicet vt detur electio medietatis arrharum, si adsit osculum, & integrarum si copula. Et confirmat, quia clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia. *cap. secundo requiris de appellat.* Ergo clausula, qua eligendi potestas conceditur ad omnia præcedentia referenda est, ac proinde interueniente osculo dabitur sponsæ electio medietatis arrharum, vel sponsalitiæ largitatis. Quartò si in hoc casu, quo sponsalitia largitas deficit, non lucraretur sponsa per osculum medietatem arrharum, ruborem pateretur absque vlla recompensatione. Quintò aperiretur sponsis via, vt constitutis arrhis nullam darent sponsæ sponsalitiam largitatem, ne illa per osculum aliquid lucraretur.

5. Inter has extremas sententias si aliqua eligenda est, prima Sanch. & Gutierr. eligi debet. At ego alia via procedendum existimo, credo namque per osculum lucrari sponsam medietatem omnium, quæ ab sponso illi datæ fuerunt, siue sint arrhæ, siue sponsalitia largitas absque vlla electione, consumato autem matrimonio lucrari integras arrhas, vel integram sponsalitiam largitatem, prout sibi placitum fuerit. Priorem partem huius conclusionis, de qua est controuersia mihi persuadeo, primò: ex eo quòd prædicta lex Tauri absque vlla restrictione dixerit sponsam per osculum lucrari medietatem omnium quæ ab sponso acceperat: ibi gane, si el esposo la hubiere vesado la mitad de todo loque el esposo la hubiere dado antes de consumado el matrimonio. Ponderanda enim est dictio *omnis*, quæ nihil excludit. Cùm ergo non solùm consumato matrimonio, sed plerumque ante consumationem arrhæ ab sponso sponsæ concedantur, efficitur sanè medietatem arrharum simul cum medietate sponsalitiæ largitatis, si hæc interueniat, sponsam per osculum lucrari. Secundò: consumato matrimonio inquit lex sponsam lucrari totum quod sponsus dederit, dummodò arrhæ in dicto matrimonio non fuerint. Ergo sub illis verbis *totum quod sponsus dederit*, quæ etiam in prima parte legis fuerunt apposita arrhæ continentur, aliàs frustranea esset exceptio. At dum lex sponsæ concedit per osculum medietatem omnium, quæ sponsus dederat, arrhæ non excipiuntur, ergo medietas arrharum sponsæ concedenda est. Quòd si dicas inde inferri sponsam per osculum idem, vel amplius lucrum reportare, quam ex matrimonij consumatione; siquidem intercedente osculo acquirit medietatem arrharum, & sponsalitiæ largitatis, quorum medietas æquiualere potest integris arrhis, vel integræ sponsalitiæ largitati, quæ consumato matrimonio acquirit. Respondeo id non esse inconueniens, cùm priuata sit matrimonij consumatione, cuius initium per osculum acceperat. Secundò respondeo negando idem lucrum regulariter reportare. Tum quia non semper interueniunt arrhæ, & sponsalitia largitas. Tum quia consumato matrimonio datur electio integræ sponsalitiæ largitatis, vel arrharum, quorum vnum cùm sit ab sponsa eligendum præstat vtriusque medietati.

6. Argumenta vero Sanch. quæ nostram sententiam oppugnant, non est difficile soluere. Ad primum concedo dictione illa aduersatiua *Sed* diuersum factum & diuersum ius constitui, ac in præcedenti clausula constitutum est, sponsam interueniente osculo lucrari medietatem omnium, quæ ab sponso acceperat, osculo verò non intercedente nihil lucrari. In secunda parte statuitur consumato matrimonio integrum lucrari, si arrhæ non intercesserint: si autem hæ adfuerint, electio sponsæ conceditur, quod sine dubio est diuersum ius, & factum à præcedenti. Nomina item illa sponsi & sponsæ, mariti, & vxoris, ex quibus Sanch. infert

infert in prima parte legis non esse sermonem de arrhis, benè tamen in secunda id certè non indicant. Tum quia etiam in secunda parte; vbi est facta mentio arrharum vtitur lex nomine sponsi, *ibi*: Perosi qualquiera dellos muriere des pues de consumido el matrimonio, que la mujer, y sus herederos ganen todo lo que siendo desposados la hubo *el esposo* dado, no auiendo arrhas enel tal casamiento. Tum & præcipuè, quia hæc nomina sponsi, & sponsæ, mariti, & vxoris non ex arrhis, quæ ab sponsis ante consumatum matrimonium conceduntur, sed ex matrimonij consumatione, vel non consumatione sumuntur. Ad secundum admitto *leg.52. tauri* in illa prima parte approbare quod dispositum erat iure communi. *leg. si à sponso, Cod. de donationib.* Sed non inde infertur nihil de arrhis disponere, quinimo contrarium per se colligitur, nam arrhæ successerunt antiquæ donationi propter nuptias, quæ iam in desuetudinem abiit, vt testatur ipsemet Sanch. *lib. 6. de matr. disp.1. num.1.* At medietatem donari propter nuptias interueniente osculo acquirebat sponsa, ergo etiam acquirere debet medietatem arrharum, quæ locum prædictæ donationis tenent. Ad tertium concedo verba legis sumenda esse iuxta subiectam materiam, & naturam contractus, & insuper naturam arrharum esse, vt concedantur in præmium pudicitiæ licitè amittendæ siue per matrimonij consumationem, siue per sponsaliorum vsum, cùm igitur per matrimonij consumationem integrè sponsa pudicitiam amittat, per osculum verò inchoatè, æquum erat, vt ratione huius amissionis arrha quæ in præmium pudicitiæ conceditur dimidiatè saltem concederetur. Adde arrhæ, vt ex ipsomet Sanch. *superiùs* docuimus non solùm in præmium pudicitiæ, sed in compensationem nobilitatis, & diuitiarum conceduntur, ideóque possunt ab sponsa sponso donari. Non igitur ad earum acquisitionem necessarium est matrimonium consumari. Ad vltimum fateor legem illam 52. *tauri* in vltima eius parte nihil de acquisitione arrharum agere, sed ea acquisitione supposita tractare qualiter inter arrhas, & sponsalitiam largitatem sit electio facienda. At inde non infertur in prima illius legis parte non esse actum de arrharum acquisitione, siquidem ibi conceditur sponsæ per osculum medietas omnium, quæ ab sponso acceperat.

7. Argumenta verò adducta pro sententia Gomez Arias, quatenus nostræ officiunt leuis sunt considerationis. Ad primum omissa solutione Sanch. respondeo idem iuris esse de toto quoad totum, ac de parte quo ad partem, quando aliter de parte, & de toto expresè dispositum non est, sicuti contingit in præsenti, cùm per osculum dispositum sit lucrari sponsam arrharum, & sponsalitiæ largitatis medietatem, per matrimonij verò consumationem vnum ex illis quod elegerit integrum. Quòd si vrgeas, quare vtrumque integrè non conceditur, cùm per osculum vtriusque medietas concedatur, ea est congruentia; ne sponsus grauem iacturam patiatur amittens tum arrhas, tum sponsalitiam largitatem. Secundum argumentum probat nostram sententiam, scilicet legem illam 52. concedentem sponsæ medietatem bonorum, quæ fuerunt ab sponso donata non solùm ad sponsalitiam largitatem, sed ad arrhas extendi debere, præcipuè cùm in legibus antecedentibus æquè de arrhis, ac de sponsalitia largitate sermo habitus sit. Ad tertium nego esse vnam determinationem in prædicta lege, sed duas diuersas, vti probatum est. Ad affirmationem admitto clausulam positam in fine dispositionis ad omnia in ea dispositione contenta referri, at in prædicta lege non est vna, sed duplex dispositio, & omnino diuersa, vt constat ex illa dictione aduersatiuâ *sed*: ac proinde clausula in vna dispositione contenta ad aliam dispositionem referri non debet. Quartum & vltimum argumentum sunt optimæ congruentiæ in fauorem nostræ sententiæ.

8. Illud verò est certum consumato matrimonio lucrari sponsam, vel eius hæredes totum quod ab sponso acceperit, nisi arrhæ interuenerint, nam interuenientibus arrhis conceditur sponsæ, vel eius hæredibus intra 20. dies postquam fuerint requisiti vt eligant quid retinere voluerint an integras arrhas, vel integram sponsalitiam largitatem; & facta vnius electione aliud sponso reddendum est iuxta æstimationem quam habebat tempore receptionis, aliàs non redderetur idem quod acceptum est. Quod si vsu sponsæ deterius factum est, vti contingit in vestibus, reddere tenetur vxor quanti illæ vestes æstimabantur tempore quo illas recepit, deductis iis quæ necessariò vir consumpturus erat cum vxore durante matrimonio, nisi prædictam sponsalitiam largitatem dedisset, vt benè aduertit Sanch. *lib.6. disp.32. num.5.* & Gutierr. *de matr. cap. 19. num.48.*

9. Supradicta electione facta ab vxore, vel eius hæredibus nequaquam variare licet, argum. *leg. serui electione in princ. ff. de legat. 1. & leg. apud Aufidium 20. ff. de optione legata. leg. 25. tit. 9. part. 6.* & tradit alijs relatis Sanch. *lib.6. disp. 22. n. 2.* Gutierr. *cap. 19. n. 51.* Excipe nisi electio ob aliquam causam fuerit suo effectu destituta, quia eo casu reputatur ac si facta non esset, *argum. cap. non præstat. De Regul. iuris in 6. & leg. si aut nullam, Cod. de legitim. Hæredib. leg. 4. §. condemnatum ff. de sentent. & re iudic.* & tradit Sanch. & Gutierr. *suprà.* Quod si intra illos 20. dies vxor, vel eius hæredes non elegerint purgare moram non possunt, quia est terminus à lege constitutus quæ ipso iure transfert potestatem eligendi marito, vel eius hæredibus, quo casu moræ purgatio non admittitur, ne tertio præiudicium fiat. *argum. leg. si is cui ff. de legat. 2.* & tradit Sanch. & Gutierr. *locis alleg.* Neque probo sententiam Gutierr. *num. 52.* restringentis prædictam doctrinam, ne procedat spectato iure canonico, ex cuius æquitate asserit moram purgari posse quoties ius alterius non est factum deterius & res est integra per ea quæ tradit *de iuram. 3. par. cap. 17. n. 5.* Non inquam probo, quia in præsenti casu hæc locum habere non possunt; siquidem ex purgatione moræ deterius redditur ius concessum marito eiusque hæredibus, priuarentur enim potestate eligendi in ipsos translata.

§. IX.

Qualiter vxor arrhas vel sponsalitiam largitatem obtinens distribuere possit.

1 *Si alteri non nubit potest æquè de arrhis, & sponsalitia largitate, ac de aliis propriis bonis.*

2 *Si ad secundas nuptias transeat negat communis sententia posse de illis, ac de propriis bonis disponere.*

3 *Probabilius est oppositum.*

4 *Secus dicendum de sponsalitia largitate.*

5 *Satisfit oppositis fundam.*

1. EQuidem si alteri non nubit potest æquè de arrhis, & sponsalitia largitate disponere ac de reliquis suis bonis, quia verè bona illius sunt, neque per

per vllam legem eorum dispositio specialiter restricta. Nam esto *in leg. 1. tit. 2. de las arrhas, lib. 3. Fori.* statutum sit mulierem habentem filios solùm de quarta parte arrharum disponere posse, & reliquas filiis reseruari, cum prædictæ leges fori non obligent, nisi legibus recopilationis nouæ approbentur, vel vsu confirmentur, neque prædicta lex fori quoad eum dispositionis modum reperiatur alicubi approbata, vsúve confirmata, efficitur sanè obseruandam non esse, sed vxorem æquè de arrhis sponsalitiaque largitate, ac de aliis bonis disponere posse, ac proinde in regno Castellæ potest cuilibet extraneo quintam illarum partem relinquere iuxta *leg. 30. tauri*, quæ hodiè est *13. tit. 6. lib. 5. compilat.* & in quinta, & tertia illarum parte meliorare quemcumque ex descendentibus iuxta *leg. 17. & 18. tauri* hodie *leg. 1. & 2. tit. 6. lib. 5. compilat*, et si solùm ascendentes habeat, tertiam illarum partem liberè distribuere iuxta *leg. 6. tauri* hodie *leg. 1. tit. 18. lib. 5. compil.* Atque ita docent Mol. *lib. 2. de primogen. cap. 10. num.* 64. Mol. Iesuita, *tract. 2. disp.* 431. §. *de arrhis.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 2. leg.* 3. Gloss. 1. Gutierr. 2. *pract. q.* 18. *num.* 5. & *lib.* 3. *quæst.* 43. *an.* 24. & *de matr. cap.* 19. *an.* 43. Sanch. *lib. 6. disp.* 40. *an.* 4. *& seqq.* tametsi alij ab eo relati, *num.* 3. contrarium sentiant.

2. Verùm si ad secundas nuptias transit, grauis est difficultas, an possit de illis, ac de propriis bonis disponere? Negat communis sententia vt videre est apud Molin. *lib. 2. de primogen. cap. 10. num.* 62. Gutierr. *lib. 2. pract. quæst.* 18. *in fine*, & *lib.* 3. *quæst.* 43. *num.* 25. & *de matr. cap.* 19. *num.* 44. Sanch. *lib. 6. de matrim. disp.* 41. *num.* 3. vbi plures refert. Ducitur, quia arrhæ non conceduntur vxori titulo onerosо, sed lucratiuo, quippe conceduntur in præmium pudicitiæ per matrimonium amittendæ, & ad quam amittendam, cùm obligetur matrimonio contracto, non censetur aliquod onus subire ratione cuius dicatur titulo oneroso concedi. At de bonis concessis à marito siue donatione inter viuos, siue in testamento, nullatenus disponere liberè potest vxor transiens ad secundas nuptias, si filios habeat prioris mariti, sed necessariò ea illis reseruare debet, retento sibi vsufructu, vti expresè habetur *leg. fœmina* 3. *Cod. de secund. nuptiis*, & Authent. *ex testamento, Cod. eodem tit.* tenetúrque inter ipsos ea æqualiter diuidere, neque potest aliquem meliorare, vt decidit Authent. *lucrum. Cod. de secund. nupt.* & §. *venient, authent. de nuptiis*, & tradit Ant. Gomez *leg.* 15. *tauri num.* 3. Molin. Gutierr. & Sanch. *loc. alleg.* ergo de arrhis nequit ac de propriis bonis disponere, sed filiis prioris matrimonij reseruare debet. Secundò omnes Doctores conueniunt non posse vxorem transeuntem ad secundas nuptias, & filios prioris matrimonij habentem disponere de sponsalitia largitate, sed necessariò prædictis filiis reseruari solo vsufructu sibi retento iuxta dictam legem *fœminæ* approbatam per *leg. 26. tit.* 13. *part.* 5. At *lex* 52. *tauri* hodie 4. *tit. 2. lib. 5. compilat.* permittitur vxori accipienti arrhas, & sponsalitiam largitatem, vt eligat quod ex illis maluerit reddito altero hæredibus mariti, censet ergo prædicta lex arrhas eodem iure, ac sponsalitiam largitatem vxori competere.

3. Cæterùm etsi hæc sententia communis sit probabiliorem censeo affirmantem arrhas, earumque dominium vxori competere sicut & reliqua alia bona propria, esto filios habeat prioris matrimonij, sic docuit Aluar. Valasc. *conf.* 16. *num.* 6. Molin. Iesuita *tract. 2. de iustit. disp.* 431. §. *contrarium*, & satis probabilem reputat Sanch. *d. disp.* 41. *num.* 2. Moueor quia solùm ea quæ à marito titulo donationis inter viuos, vel ex testamento vxori conceduntur, reseruantur filiis mariti, vt expresè cauetur *in dicta authent. hoc lucrum. Cod. de secund. nupt.* & dicta *leg. fœmina, Cod. eodem*, ibi: donationibus factis, vel cuiuslibet munificæ largitatis præmio. At arrhæ non conceduntur donatione liberali, & munifica, quæ propriè donatio est. *leg. 1. ff. de Donationib.* sed potiùs quasi permutatione conceduntur, quippè conceduntur sponsæ in compensationem pudicitiæ, nobilitatis, & dotis marito traditæ, ac proinde reputatur quædam remuneratoria donatio, quæque constante matrimonio permittitur, vti latè probat Sanch. *dicto lib. 6. disp. 6. per totam.* Et confirmo: arrhæ plerumque deducuntur in pactùm, ita vt concedens etsi in contrahendo voluntarius, & liber extiterit, at celebrato contractu non liberè, sed ex obligatione donat, sæpè namque vxor vt matrimonium contrahat exigit tot arrhas sibi concedi aliàs non contractura & sub ea conditione maritus illi arrhas concedit, ergo concedit non ex liberalitate, sed ex obligatione ob consensũ vxoris in matrimonium. Quæ autem eo titulo vxori conceduntur non reseruantur filijs mariti, sed de his tanquam de bonis propiis potest vxor liberè disponere, vti multis comprobat Ant. Gab. *tit. 3. commun. opin. lib. 3. de secund. nupt. concl.* 1. *num.* 40. Valasc. *tit. 1. conf. 16. num. 7.* Mol. Iesuita *tractatu 2. disp. 431. vers. contrarium.* Ergo de arrhis vtpotè hoc titulo oneroso acquisitis potest mulier ad secunda vota transiens disponere. Secundò dotem concessam à marito vxori adolescentiori, & nobiliori non tenetur vxor transiens ad secundas nuptias filijs prioris matrimonij reseruare, sed de ea dote tanquam de proprijs bonis disponere potest, vti docuit ipse Sanch. *disp. 8. num. 2.* Sed eadem est ratio de arrhis in compensationem virginitatis, nobilitatis, aut diuitiarum concessis, tametsi Sanch. *disp. 41. in fine* conetur differentiam assignare, quam ego percipere non possum. Ergo, &c.

4. Secùs verò dicendum est de sponsalitia largitate, & de lecto viduali, & similibus, quia hæc non titulo oneroso, sed lucratiuo tantùm conceduntur; quippè sponsalitia largitas non in compensationem alicuius obligationis, quam subeat sponsa conceditur à marito, sed in significationem amoris, quem erga ipsam habet, & ob eandem causam eo decedente conceditur lectum, tum in signum amoris sponsi præcedentis, tum vt ipsa viduitatem facilius sustinere possit. Atque ita docent Ayora *de partit. 3. par. quæst. 15.* Anton. Gomez, *leg. 15. tauri. num.* 3. Matien. *lib. 5. recopil. tit. 5. leg. 3. gloss. 2. num.* 4. Mol. *tract. 2. de iustit. disp. 431.* §. *contrarium.* Sanch. *lib. 6. disp.* 41. *num.* 4.

5. Argumenta verò sententiæ communis non vrgent. Ad primum negare possumus arrhas concedi in præmium pudicitiæ prostituendæ; nam vt ex ipsomet Sanch. superius diximus, præcipuè in compensationem excessus nobilitatis, vel diuitiarum conceduntur, ac proinde non ex pura munificentia, sed ex obligatione saltem antidorali, quæ virum probum, & honestum decet. Non ergo reseruandæ sunt filiis prioris matrimonij. Admisso tamen arrhas solùm concedi in compensationem pudicitiæ ab vxore prostituendæ adhuc existimo dignam esse remuneratione non quidem post matrimonij contractum celebratum, nam vt rectè ait Sanch. frustraneum esset matrimonium in quo vxor pudicitiam non prostitueret, in ipso enim contractu hæc obligatio continetur; benè tamen ante contractum matrimonium, tunc enim potest ipsa vxor nolle suam pudicitiam in matrimonium prostituere, nisi arrhis sibi designatis, & frequenter ita contingit. Quo casu manifestum est arrhas concedi non ex pura munificentia, sed ob rem maximo pretio dignam.

gnam. Ad secundum respondeo ex ille lege solùm inferri arrhas, & sponsalitiam largitatem vxori competere, sed an eodem, vel diuerso iure non colligitur, id enim colligendum est ex causis ob quas vxori competunt, prædicta namque lex tantum attendit, ne vxor vtrumque retineat, ideóque potestatem eligendi illi concedit; quare si arrhis reiectis sponsalitiam largitatem eligat, filijs mariti reseruare debet transiens ad secundas nuptias, quia per ipsam electionem natura sponsalitiæ largitatis non mutatur, sed sponsalitia largitate in suo esse perseuerante, & similiter arrhis permittit lex vxori, vt eligat quid ex illis duobus velit retinere altero hæredibus mariti reddito. Adde cum Molin. *dicta disp.* 431. §. *contrarium* facta electione sponsalitiæ largitatis posse vxorem de sponsalitia largitate disponere, sicuti de arrhis quoad quantitatem inquam valoris, qui arrhis correspondere, quia loco arrharum successit in ea parte.

PVNCTVM XIII.

De Sponsalitia largitate, quæ in sponsalibus interuenire solet.

SPonsalitiam largitatem Doctores appellant donationem, quam mittit sponsus, vel è contra animo, & spe matrimonij contrahendi, & ob eius causam, vt constat *ex toto tit. ff. & Cod. de donationib. ante nupt.* & optimè explicuit Matienzo, *lib. 5. compilat. tit. 2. in rub. Gloss.* 3. Quamque hispanè vocamus. Las donas y ioyas que se imbiam los desposados in significationem amoris, & spem quam habere matrimonij contrahendi, éstque donatio (vt aliis placet) ante nuptias. Pro cuius explicatione examinanda sunt primò quæ dona facta ab sponso sponsæ, vel è contra, aut ab eorum consanguineis, aut extraneis censeantur sponsalitia largitas? Secundò in qua quantitate, & ex quibus bonis præstari possit? Tertiò quo tempore? Quartò qualiter acquiratur, aut amittatur.

§. I.

Quæ dona facta ab sponso sponsæ, vel contrà aut ab eorum consanguineis, vel extraneis censeantur sponsalitia largitas?

1 *Vtroque iure antiquo, & nouo censet* Anton. Gomez *omnia tradita ab sponso ante consumatum matrimonium esse sponsalit. largit.*
2 *Contrarium docuit* Mol. Iesuita.
3 *Distinctione vtendum est in hac controuersia.*
4 *Si adsit consuetudo, vt missa ab sponso fiant sponsæ, illi standum est.*
5 *Fit satis fundam. contrar.*
6 *Quid dicendum spectato iure nouo regni Castellæ.*
7 *Quid dicendum in muneribus à socero missis.*
8 *Quid de donatis à consanguineis sponsi.*
9 *Soluuntur aliqua obiectiones.*
10 *Examinatur, an donata à consanguineis, vel amicis sponsi sponsæ, vel è contrà censeantur sponsalitia largitas.*

1. QVando de animo donantis constat nulla est quæstio, tunc enim ipsi qualibet alia præsumptione exclusa standum est, vti docuit Bart. *leg. penult.* §. *seruis vxoris. num.* 3. *ff. soluto matrim.* ibi Immola, *num.* 10. Iulius Clar. *lib.* 4. *receptar.* §. *donatio quæst.* 10. Gutierr. *lib.* 2. *pract. quæst.* 19. *num.* 5. Sanch. aliis relatis, *lib.* 6. *disp.* 25. *num.* 2. At quando non constat de prædicto animo, sed coniecturis est agendum, est difficultas an omnia quæ sponsus sponsæ mittit eo ipso censeantur sponsalitia largitas? Et quæstio procedere potest spectato iure communi; & antiquo regni Castellæ, vel spectato iure nouissimo recopilationis. Et quidem vtroque iure censet Anton. Gomez. *leg.* 52. *tauri. num.* 4. & Matien. *lib.* 5. *recopilat. tit.* 2. *leg.* 4. Gloss. 5. *num.* 2. tradita siue ordinaria, siue pretiosa ab sponso sponsæ ante consumatum matrimonium verè donata esse, efficique sponsæ integrè matrimonio consumato, quoad medietatem osculo interueniente. Mouentur, quia in his quæ à marito vxori traduntur ea tantum censentur donata quæ quotidiana sunt, & vxori iuxta suam qualitatem necessaria. *Argum. leg. ex annuo*, 16. *ff. de donationib. inter virum, & vxor.* eo quòd vir obligatus est vxorem alere. *leg. si cùm dotem.* §. *sin autem ff. Soluto matrimonio*, alimenta autem non commodantur, sed donantur. Quæ verò pretiosa sunt, & solùm ad maiorem ornatum conducunt, censentur commodata, vt colligitur ex *leg. hoc legatum. ff. de legat.* 3. *mortis sua ff. de Donationib. leg. id vestimentum ff. de peculio*, & pluribus exornat Antòn. Gomez *d. leg.* 52. *tauri. num.* 4. Gutierr. *pract.* 2. *quæst.* 19. *num.* 2. Sanch. *lib.* 6. *disp.* 25. *num.* 10. eo quod de horum donatione nulla adest vrgens coniectura; & ex alia parte sola commodatione, & vsu concesso & vxori prouisum est, & marito consultum. At in his quæ sponsus sponsæ tradit adest coniectura efficax donationis ob causam matrimonij & in recompensationem dotis, honestatis, & virginitatis, cùm sponsa possit non nubere per ingressum religionis, aut aliàs, ergo in dubio sic est præsumendum.

2. Contrarium docuit Mol. *tract.* 2. *disp.* 290. §. *quartum dubium*, referens Iulium Clarum & Gamam, qui potius sententiam (quam statim referemus) censentur approbare. Inquit igitur Molin. ea omnia, quæ sponsus siue de præsenti, siue de futuro sponsæ mittit, censenda sunt missa, vt sponsa ornatior ad virum accedat, atque ad eam honorandam, animique affectum illi ostendendum, qualiter matrimonij tempore sit ab eo tractanda, non vt dominium earum rerum ad eam pertranseat. Nam donatio nunquam præsumi debet quoties ex alia causa, quam donationis intelligi potest collatum, vt tradit Glossa *leg. cùm quid ff. si certum petatur* & pluribus firmat Gregor. *leg.* 36. *verbo bienes. tit.* 11. *part.* 5. Mascard. *de probat. concl.* 555. At in præsenti ex prædictis causis relatis præsumi possunt collata quæ ab sponso sponsæ mittuntur. Non igitur præsumenda sunt donata. Secundò in his quæ traduntur gratia tradentis non præsumitur donatio. *leg. si vt certo.* §. *si duobus si commodati*: at sponsus gratia sui mittit sponsæ munera, tum vt ad ipsum ornatior accedat, tum ne ipse vilis, & auarus reputetur.

3. Cæterùm distinguendum est, aut munera, quæ mittit sponsus sponsæ, sunt ita exigua, vt si constante matrimonio darentur, censerentur donata, & non commodata, vel sunt ita magna, & pretiosa, vt si darentur constante matrimonio non censerentur donari, sed illorum vsum commodari, eo quòd non ad communem vxoris ornatum, sed ad singularem, & extraordinarium deseruiant. Si munera prioris sint ge-

neris præſumenda ſunt donata, ſecùs ſi poſterioris. Sic videtur docere Gregor. Lopez, *leg.* 23. *verbo paños tit.* 11. *part.* 4. Villalob. *in communib. opinion. litt.* V. *verbo, veſtes.num.*47. *&* 48.Gama 1.*part. deciſ.*71. *num.* 1. *&* 4. & *deciſ.* 123. *num.* 1. *&* 2. Iulius Clar. *lib.*4. *recept.* §. *donatio. quæſt.* 10. *initio.* Sanch. aliis relatis,*lib.*6. *de matr. diſp.* 25. *num.*28. Moueor, quia hæc munera mittuntur ab ſponſo ſponſæ in ſignum amoris, & teſtimonium qualiter conſtante matrimonio ab eo tractanda ſit, vt ipſe Molina fatetur. At ſi ſolum vſum, & non dominium muneris cuiuſuis exigui concedit,ſignũ exigui amoris præbet, & teſtimonium manifeſtum aſperè conſtante matrimonio eſſe ſponſam tractandam.Quæ ratio non procedit in muneribus pretioſis, & quorum dominium conſtante matrimonio non conceditur,ſed ſolus vſus. Et confirmo, ſi munera quæ mittuntur ab ſponſo eius generis ſunt, vt & conſtante matrimonio neceſſaria reputentur ſponſæ ad eius communem, & decentem ornatum, cùm hæc maritus vxori concedere teneatur, præſumendum eſt conceſſa tempore ſponſaliorum anticipatè voluiſſe concedere.

4. Monuerim tamen, ſi adſit conſuetudo in ea regione vt ea quæ ſponſus mittit eſto pretioſa ſint non repetantur,cenſendus eſt ſponſus ea donare cùm mittit, quia præſumendus eſt mittere ſecundùm regionis conſuetudinem, cùm aliud non exprimit,vt ex doctrina Baldi *leg.* 1. *num.* 2. *Cod. de iure dotium* comprobat aliis relatis Sanch. *lib.*6. *diſp.*25. *num.* 16. qui *num.* 17. idem eſſe dicendum cenſet quando mittuntur munera ab ſponſo, quorum nulla eſt conſuetudo, vt mittantur,vel mittuntur abundantiora, & pretioſiora quàm eſt conſuetudo;eo namque ipſo quo præter conſuetudinem munera ſponſus mittit,ſponſè mittit,& donare cẽſendus eſt argum.*l. donare ff.de Reg. iuris.*Sed diſplicet hoc vltimum aſſertum vtpote omnino auertens concluſionem poſitam aſſerentem munera pretioſa commodari non donari, quia in horum ſolius vſus conceſſione abundè liberalitas exercetur. Libentiùs tamen probarem quod *num.* 18. Sanch. ſubiungit munera ab ſponſo miſſa præſumi donata, ſi ſponſa ei aliqua miſit, quia adeſt præſumptio remunerationis, *argum. leg. ſi verò non remunerandi.* §. *inde* Papinianus *ff. mandati.* At deberet conſtare ſponſam animo donandi mittere, eáque ſponſum non ſatis remunerari ſolo vſu pretioſorum conceſſo.

5. Fundamenta oppoſitarum ſententiarum non vrgent. Nam ad prioris ſententiæ fundamentum negamus in muneribus pretioſis adeſſe ſufficientem coniecturam donationis, cum non in præmium virginitatis, nobilitatis, & dotis concedantur, ſed in ſignum amoris, & ob ſpem matrimonij, ad quem finem ſatis eſt horum pretioſorum commodatio, eſto non ſit donatio. Ad ſecundæ ſententiæ primum fundamentum admitto hæc munera concedi ab ſponſo ſponſæ in ſignum ſui affectus, & ad eam honorandam, &c. Nego tamen inde inferri non præſumi donata, ſi munera eius qualitatis ſint, vt niſi donentur non ſatis tradentis affectum exprimunt, nec ſatis ſponſam honorant. Et eodem modo reſpondendum eſt ad ſecundum, donationem non præſumi in his, quæ gratia tradentis conceduntur, niſi ipſum tradentem deceat præſumi donationem, vt in præſenti contingit comparatione munerum exigui valoris.

6. Verùm ſpectato iure nouiori regni Caſtellæ, etſi Gregor.Lopez *leg.* 23. *tit.* 11. *part.*4. *verbo, paños* dubius ſit, an *lex* 52. *tauri*,quæ hodie eſt 4. *tit.* 2. *lib.* 5. *recopilat.* ius commune correxerit,& Molina *dicta diſp.*290. §. *quartum dubium* abſque vlla dubitatione negauerit, longè verius eſt,& omnino tenendum ius commune correctum eſſe, & quælibet ſiue vilia, ſiue pretioſa ab ſponſo ſponſæ conceſſa, vel è contrà donata eſſe cenſenda, atque adeò ſponſalitiam largitatem, vt manifeſtè probare videtur lex 52. *tauri.* Todo lo que el eſpoſo la hubiere dado antes de conſumido el matrimonio agora ſea precioſo, agorano, & tradit in *dicta leg* Caſtillo *n.*21. Anton. Gomez *n.*4. Gomez Arias. *leg.*50. *tauri. n.*16. Matien. *l.* 5. *compil. tit.* 2. *leg.*4. Gloſſ.5. *num.* 2. Azebedo *num.* 29. Barboſa *leg. qua dotis* 34. *num.*82. *ff. Soluto matrim.*Sanch.aliis relatis *lib.*6. *diſp.*25. *num.* 30.

7. Ex his infertur quid dicendum ſit in muneribus, quæ ſocer nurui conceſſerit,an inquam cenſeantur donata nurui, vel ſolùm commodata ad vſum, & ſponſo acquiſita?In qua difficultate cum nihil ſit nouo iure Caſtellæ ſtatutum ex legibus iuris communis eius deciſio ſumenda eſt. Quapropter exiſtimo omnia illa munera, quæ ſpectato iure communi crederentur ſponſæ ab ſponſo donata, eadem cenſenda ſunt donari à ſocero;quia ſocer contemplatione ſponſi ea munera ſponſæ tradit,ac proinde reputandus eſt,ac ſi ipſemet ſponſus tradidiſſet,quæ verò ſponſus commodaret,& ad vſum concederet; eadem cenſendus eſt ſocer commodare,&eorum dominium ſponſo filio ſuo transferre, & ſic tranſlata eſſe in legitimam computanda, ſic aliis relatis docent Gutierr.*lib.*2.*pract.quæſt.* 10. *num.*1. Sanch. *lib.*6. *diſp.*25. *num.*33. *& ſeqq.*

8. Secundò infertur, an donata à conſanguineis, vel amicis ſponſi, vel è contrà cenſeantur donatario acquiri,vel potius acquirantur ei, cuius donans conſanguineus, vel amicus eſt. Notanter coniunxi amicitiam cum conſanguinitate, quia vtraque cauſa eandem præſumptionem infert, vt manifeſtè probat lex, *ſed ſi plures* §. *in arrogato ff. de Vulgar. ibi* : ſi arrogatoris amicus, vel cognatus, *& leg.* 3. *tit.*9. *lib.* 5. *compillat.* ibi: donadio de pariente o amigo, & ibi Azebedo *num.* 6.Matien.Gloſſ.4. *num.*1. & pluribus exornant Gutierr. *lib.*2.*pract.quæſt.*280.*num.*8.*&* 9. Sanch. *lib.*6. *de matr. diſp.*26. *num.*2. Qua in re cùm conſanguineus,vel amicus ſponſi vtrique ſcilicet ſponſo, & ſponſæ donat, non eſt difficultas vtrique acquiri, & inter vtrumque eſſe donatum diuidendum, ſatis enim donans ſuam voluntatem expreſſit,aliàs ſi vni tantùm vellet donatum explicari non vtrique coniunctum donatum concederet, vt benè aduertit Gutierr. *lib.* 2. *pract.*9. *quæſt.* 120. *num.*9. Anton. Gomez *leg.*52. *tauri num.*67. Molin. *tract.* 2.*diſp.*430. *concl.*1. Sanch. *lib.*6. *diſp.* 26. *num.* 3. Similiter ſi donans vni tantùm ex ſponſis,ſibique conſanguineo donaret, ei tantùm acquireretur, niſi aliter de donantis mente conſtaret, quia tunc pro donatario adeſt ipſius donationis, & conſanguinitatis præſumptio. Neque hanc præſumptionem infirmat,eſto ſit donans vtriuſque ſponſi conſanguineus in eodem gradu, ſatis enim eſt, quod ſit donatarij conſanguineus, vt pro illo tantum ſit præſumptio, ſicuti docuerunt Gutierr. *d. quæſt.*120. *num.* 9. *&* 11. Sanch. *diſp.* 26. *num.*4. *&* 5. Idem eſt ſi ex parte donatarij ſint aliquæ ſpeciales cauſæ, quæ ad donationem ipſi faciendam mouere poſſint, vt amicitia ſpecialis, obſequium aliquod donatori, vel eius conſanguineis præſtitum, quia eo caſu eſto donans non ſit illius conſanguineus præſumi debet ipſi in remunerationem obſequij, & amicitiæ ſignum donare, vti colligitur *ex leg. ſocium, qui in eo* § *fin. ff. pro ſocio*, & docet plures referens Sanch. *d.diſp.* 26 *n.*6.

Verùm ſi nulla ex ſupradictis cauſis exiſtit, ſed ſola adeſt conſanguinitas ſponſi, dubitant Doctores, an eo caſu donatio facta ſponſæ acquiratur ſponſæ, vel

vel potius acquiratur sponso & sponsæ solus vsus concedatur? Cui dubitationi breuiter respondeo verius, & probabilius esse sponso acquiri, cuius contemplatione sponsæ donum factum est, nam cum consanguineus sponsi ob fauorem, quem suo consanguineo præstare intendit eius sponsæ donet; ea donatio potius censenda est fieri sponso quàm sponsæ. At si sponsæ non solùm vsus; sed dominium donati concederetur, integrè ea donatio in fauorem sponsæ fieret, & nullo modo saltem immediatè in sponsi fauorem. Atque ita docent post alios antiquiores Nauarr. *cap.* 17. *num.* 166. Anton. Gomez, *leg.* 52. *num* 67. Iulius Clarus; *lib.* 4. *recept. verbo donatio. quæst.* 10. *vers. sed numquid.* Mascard. *de probat. concl.* 564. *an.* 5. Ioann. Gutierr. *lib.* 2. *pract. quæst.* 120. *num.* 9. Molin. *tract.* 2. *disp.* 430. *concl.* 2. plures alios referens *lib.* 6. *disp.* 26. *num.* 11. & colligitur *ex leg. aditio. ff. de acquirenda hæredit.* vbi acquisita alicuius contemplatione dicuntur acquisita ex re ipsius, ac proinde ipsi cedere; & ex *leg. sed si plures.* §. *in arrogato ff. de Vulgar.* vbi quidquid filius contemplatione arrogatoris ab aliis donatione acquirit, arrogatori acquiritur. Et ex *leg. si quid earum, vers. ex quibus ff. de legat.* 3. vbi vir legat vxor quæ sui causa comparata sunt.

9. Neque his obstat lex *si seruus communis, ff. de Donation. inter vir. & vxor.* vbi vir donans vxori seruum qui suus & duorum fratrum erat, qua parte erat fratrum statim vxori acquiritur, quia in ea donatione satis vir expressit suam voluntatem, vt ille seruus acquireretur vxori, siquidem ipsemet consentientibus fratribus donauit. Neque item obstat lex *si te in vacuam, Cod. de donat. inter vir. & vxorem*: vbi deciditur valere statim irreuocabiliter donationem factam à socero nurui: Et idem habetur *leg. si mater, leg. si constante, Cod. de donat. ante nuptias,* quia hæ leges non decidunt cui acquiratur donatio, sed decidunt acquisitionis modum scilicet esse diuersum ab eo qui reperitur in donationibus inter virum, & vxorem vbi modus est reuocabilis, cùm tamen modus acquirendi à consanguineis irreuocabilis sit. Neque item obstat *leg. fin. Cod. de vsu fructu*, vbi testator relinquens filio vsumfructum potiùs contemplatione filij, quàm patris præsumitur reliquisse; quia ibi nulla erat specialis coniectura in patris fauorem, sicuti est cum consanguineus sponsi sponsæ donat. Neque item obstat doctrina Bart. *in leg. si vero* §. 1. *ff. soluto matrim.* decidentis donata ambasiatoribus ipsis acquiri, tametsi contemplatione mittentis concedantur, quia id prouenit ex consuetudine recepta: at esto sit consuetudo quod consanguinei sponsi sponsæ munera mittãt, & è contrà consanguinei sponsæ sponso: at non est regulariter consuetudo, quod donatario acquirantur, nisi dona exigui valoris sint. Nec denique obstat donatũ filio sui iuris effecto etsi contemplatione patris donetur, filio integrè acquiri, & donatum amico Petri à Petri consanguineis non Petro sed donatario acquiri, quia filius sui iuris effectus non communicat cum patre in bonis, neque amicus Petri cum Petro. Secùs est in marito, & vxore & in sponso, & sponsa in iis, quæ ipsis conceduntur sub tacita conditione matrimonij, quam conditionem imbibunt omnia donata à consanguineis sponsi sponsæ, & è contra. *Argum. leg. cùm veterum Cod. de donat. ante nupt.* & notauit ibi Cynus; Ioann. Lupus, *Rub. de donat.* §. 3. *num.* 5. Castillo *leg.* 52. *tauri. num.* 8. Gomez Arias *leg.* 50. *tauri num.* 3. quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 6. *disp.* 26. *num.* 28.

10. Superest dicendum, an prædicta donata à consanguineis, vel amicis sponsi sponsæ, vel è contra censeantur sponsalitia largitas, & more sponsalitiæ largitatis acquirantur? Et quidem si vera est sententia, quamplures, grauesque Doctores relati à Sanch. *lib.* 6. *de matrim. disp.* 26. *num.* 10. docent donatario integrè acquiri, certum est sponsalitiam largitatem non esse, cum non sit donatio inter sponsos, id est vnius sponsi alteri facta, tametsi à matrimonio contrahendo omnino pendeat, sub ea enim conditione fit. At retenta nostra sententia asserente donata sponsæ à consanguineis sponsi sponso acquiri, & sponsæ solum vsum concedi, docent esse sponsalitiam largitatem Ioann. Lup. *Rub. de donat.* §. 45. *num.* 19. & *leg.* 52. *tauri; num.* 11. ibi Castillo. *num.* 8. Azebedo *lib.* 5. *recopilat. tit.* 2. *leg.* 4. *num.* 17. Ioann. Garc. *de coniugali acquisit. num.* 107. eo quòd sponsus eam donationem suæ sponsæ factam approbare videatur, suaque approbatione sponsæ concedere donati dominium, quod sibi competebat. Sed rectius contrarium censent Gutierr. *lib.* 2. *pract. quæst.* 120. *num.* 10. Molina *tract.* 2. *de iustit. disp.* 430. *concl.* 3. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 26. *num.* 22. Quia est sponsus approbet donationem suæ sponsæ factam; non inde infertur sua approbatione sponsæ concedere quod sibi est concessum, sed solùm approbare donationem iuxta modum quo facta est, ac proinde retinere sibi donati dominium; quippe in hoc approbationis modo sibi consulit. Prætetea negari non potest sub dubio esse, an sponsus approbans donationem sponsæ à suis consanguineis, vel amicis factam velit donatum acquiri sponsæ, vel sibi retinere, sed in casu dubio nemo præsumendus est donare *leg. cùm de indebito ff. de probationib.* & pluribus exornat Mascard. *concl.* 555. Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar. casu.* 88. Ergo in præsenti non præsumendum sponsum velle sponsæ concedere dominium illorum quæ à suis consanguineis sponsæ donata sunt. Ergo ea donata nequaquam sunt sponsalitia largitas; neque more sponsalitiæ largitatis acquirenda sunt à sponsa, sed dissoluto matrimonio sunt sponso reddenda.

§. II.

In qua quantitate, & ex quibus bonis sponsalitia largitas præstari possit.

1. *Spectato iure communi nulla est imposita taxa sponsalitia largitati. Secùs in Castella regno.*
2. *Hæc taxa fit pro sponsalitia largitate tradita ab sponso sponsæ, non autem econtrà.*
3. *Dos cuius octaua parti sponsalitia largitas mensuranda est, debet esse ab sponso recepta.*
4. *Affirmant plures sponsalitiam largitatem ab sponso concessam sponsa nullam dotem afferenti validam esse.*
5. *Oppositum verius existimo.*
6. *Detrahenda est sponsalitia largitas ex bonis de quibus quis potest liberè disponere.*

1. CErtum est spectato iure communi nullam esse taxam sponsalitiæ largitati impositam, sed in qualibet quantitate fieri posse, vt videre est *toto tit. ff. & Cod. de donationib. ante nuptias.* At in castellæ regno octauam partem dotis vxoris excedere nequit, iuxta *leg.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *noua collect.* ibi: Mandamos que de aqui adelante ninguno, ni alguno destos nuestros

reynos que se desposaren, o casaren no pueda dar, ni de a su esposa y muger en los dichos vestidos y ioyas ni en otra cosa alguna, mas de lo que montare la octaua parte de la dote que con ella reçibiere y porque con esto, çesen todas las fraudes mandamos que todos los contractos, pactos, y promissiones que se hiçieren en fraude de lo suso dicho sean en si ningunos y de ningun valor, y effecto.

2. Circa quam legem primò notandum est hanc taxam fieri pro sponsalitia largitate tradita ab sponso sponsæ, non autem pro ea quam sponsa sponso tradit, quippe sponsa non solet in his donationibus excedere, præterquam quòd hæc sponsalitia largitas mensuranda est ex quantitate dotis. Non igitur habere potest locum in ipsa quæ dotem tradit. Deinde non procedit in donatis à consanguineis sponsi sponsæ, hi enim non prohibentur octauam partem dotis in sua donatione excedere, & meritò, quia ea donatio non est sponsalitia largitas, neque in ea solet esse excessus, qui in donationibus sponsi propter nimium amorem reperitur, vti docuit aliis relatis Matien. *leg.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *recopil.* gloss. 6. *num.* 2. Neque item procedit in sponsalitia largitate concessa ab extraneis huius regni, nam lex expressè lata est pro regnicolis, vt constat ex illis verbis *ninguno destos nuestros reynos*, & tradit Matien. *ibi*, gloss. 5. Sanchez *disputatio* 24. *numero* 5. Naturalibus enim intendit Rex hac sua lege consulere, ne sua bona dilapident excessiua munera sponsis conferendo. Ab hac doctrina excipit Sanch. exterum qui puellam huius regni duceret, quem credit obligatum esse octauam acceptæ dotis partem non excedere. Sed verius oppositum censeo, quia in eo qualitas requisita à lege non verificatur, vt pote qui non est huius regni. Quod si regnicola extra Hispaniæ regna sponsalia contrahat, ibique promittat, & concedat sponsalitiam largitatem, etsi Pelaez *de maior.* 1. *part. quæst.* 58. *num.* 38. Azebedo *dicta leg.* 1. *num.* 28. asserant astringi obligatione prædictæ legis. At probabiliùs Sanch. *dicta disp.* 24. *num.* 5. censuit excusatum esse, eo quòd leges nec Ciuiles, neque Ecclesiasticæ extra territoriū legislatoris vim obligandi non habent, vt pluribus firmaui *tract. de legib. disp.* 1. *pun.* 24. §. 5. Notanter dixi si sponsalitiam largitatem promittat, & concedat, nam si solùm promiserit non poterit in regno existens concessionem excedentem taxam præstare, quia ad hanc concessionem nunquam vi promissionis se obligauit, aliàs obligaretur ad concessionem legibus aduersam, & iniquam.

3. Secundò nota dotem, cuius octauæ parti sponsalitia largitas mensuranda est, debere esse ab sponso receptam, vt constat ex illis verbis, mas de lo que montare la octaua parte de la dote que con ella reçibiere. Vnde si promissa sunt in dotem octo millia aureorum, & solùm de quatuor millium numeratione constet, non valebit sponsalitia largitas quingentos aureos excedens, vt benè aduertit Matien. *dicta leg.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *compilat.* gloss. 6. *num.* 3. Auend. *de exequend. mandat.* 1. *part. cap.* 15. *num.* 2. Sanch. *lib.* 6. *disp.* 24. *num.* 3. Quod autem hinc infert Petr. Nunius de Auendano *num.* 2. requiri dotem realiter receptam esse, nec sufficit esse promissam, vt sponsalitiam largitatem sponsa lucrari possit, verum non est, vt rectè tradit Matien. *dicta gloss.* 6. *num.* 4. Sanchez. *disp.* 24. *num.* 3. Nam esto lex exigat dotem recipi ab sponso verè censendus est eam recipere ab eo puncto quo sibi promissa est, tametsi solutionis dies non aduenerit, vti colligitur *ex leg. cedere diem ff. de verbor. significat.* Quare si antequam solutioni dies destinatus adueniat matrimonium dissoluatur, sponsalitiam largitatem sponsa obtinebit, quia veram dotis promissionem fecit, nec per ipsam stetit quominus executioni mandaretur, ac proinde priuari non debet iure sponsalitiæ largitatis quæsito. Secùs esset, si dotis solutionem termino adueniente denegaret, vel iam soluta euinceretur, quia eo casu effectus probat promissionem fictitiam fuisse, nullóque modo verificari potest dotem esse receptam, vt prædicta lex regia postulat.

Tertiò nota si sponsalitia largitas octauam dotis partem excedat, non obinde tota vitiatur, sed solùm quo ad excessum, qui tamen excessus etiam iuramento accedente firmari non potest, vti puncto præcedenti loquens de arrhis dixi, vbi qualiter computandus est valor dotis in vinculo, & maioratu consistens, vt octaua pars liquidò constare possit.

4. Dubium igitur est, an sponsalitia largitas ab sponso concessa sponsæ nullam dotem afferenti valida sit, ita vt sponsa per osculum, aut matrimonij copulam eam lucretur? Affirmant Auendan. *de exequend. mandat.* 1. *part. cap.* 15. *num.* 2. & 3. Azebedo *lib.* 5. *recopil. tit.* 2. *leg.* 4. *num.* 15. Sanch. *lib.* 6. *disp.* 24. *in fine num.* 6. Mouentur, quia prædicta lex regia solùm intendit modum præscribere ne excessus fiant in his muneribus concedendis, vt constat ex illis verbis. Y porque los que se desposan suelen dar a sus esposa ioyas y vestidos exçesiuos, non autem intendit sponsalitiam largitatem moderam prohibere, siquidem tacitè eam approbat definiens, ne octauam dotis partem excedat. Quod si nulla dos assignata est, eam sponsalitiam largitatem approbat, quæ non excederet octauam dotis partem, quæ à fœminis illius qualitatis designari solet.

5. Verùm etsi hæc sententia sit satis probabilis, probabiliorem existimo, quæ negat prædictam sponsalitiam largitatem valere, sponsamque eam per osculum, aut per copulam lucrari. Moueor, quia esto finis huius legis non fuerit sponsalitiam largitatem moderatam prohibere, sed solùm excessiuam, attamen vt finis prædictus exactè obtineretur statuit, ne sponsalitia largitas excedat octauam partem dotis, quod simul cum sponsa sponsus receperit. At vbi nullam dotem sponsus recipit probare non potest sponsalitiam largitatem intra limites octauæ partis contineri. Secundò lex prædicta non taxauit sponsalitiam largitatem per respectum ad dotem prudentis arbitrio concedendam, sed per respectum ad dotem, quæ verè ab sponso reciperetur, at vbi nulla recipitur, cessat hic respectus, ergo cessat sponsalitiæ largitatis concessio. Tertiò si scires fictè tibi dotem moderatam promitti, & iuxta illius mensuram sponsalitiam largitatem concederes, ea concessio nulla esset, vt ipsemet Sanch. *disp.* 14. *num.* 3. ex omnium sententia fatetur. At hæc nullitas non aliunde prouenit, nisi quia dictæ sponsalitiæ largitati deficit respectus ad dotem receptan à lege expostulatus. Sed idem respectus deficit, cum nulla adest promissio, ergo eodem modo sponsalitia largitas nulla est. Atque ita docet Matien. *lib.* 5. *recopil. tit.* 2. *leg.* 1. gloss. 6. *in fine*.

6. Quoad bona ex quibus sponsalitia largitas concedi potest constat esse de quibus potest liberè disponere in Castella, nempe de quinta bonorum parte, si filios habeat ex priori matrimonio, si verò solos ascendentes de tertia. Si autem filiis, & ascendentibus careret tempore promissionis extrahi debet de corpore hæreditatis, sicuti de arrhis prædictum est, & notauit Gutierr. *de matr. cap.* 19, *num.* 40. Sanch. *disp.* 36. *n.* 17. Qualiter verò minor iudicis authoritatem vel tutoris consensum requirat, & filiusfamiliâs patris consensum, vt sponsalitiam largitatem concedere possit præcedenti puncto diximus, cùm de arrhis locuti sumus, est enim eadem ratio.

Quo

§. III.

Quo tempore sponsalitia largitas concedenda sit.

1 *Concedi debet post sponsalia contracta.*
2 *Antecedere debet matrimonij consumationem, & eius contractum spectato iure antiquo, secus regni Castella.*
3 *Affirmant plures concedi posse ante Ecclesia velationes si matrimonium consumatum sit.*
4 *Verius est oppositum.*
5 *Satisfit oppositis fundam.*
6 *Affirmant plures lucrari sponsam munera missa ab sponso, etiamsi sponsus ante receptionem matrimonium consumauerit.*
7 *Veriorem oppositam sententiam existimo. Et satisfit fundamento opposito.*
8 *Quid dicendum de vestibus pretiosis datis sponsa in ipso nuptiarum die? Negant plures esse sponsalitiam largitatem.*
9 *Verius est oppositum,*

1. NEcessariò sponsalitia largitas concedi debet post sponsalia contracta, quia est concessio inter sponsos sub spe matrimonij contrahendi, & ob eius causam. Quare si ante celebrata sponsalia ei quam speras in sponsam habere munera mitteres animo statim donandi, nequaquam ea munera sponsalitia largitas nuncupanda essent, neque ad terminum octauæ partis dotis restringi deberent, vti aduertit Auendano *de exequend. mandat. 1. p. cap. 15. num. 2.* Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 24. num. 2.* Anton. Gomez, *leg. 52. tauri num. 6.* Matien *leg. 4. tit. 2. lib. 5. collect.* Gloss. *3. initio.*

2. Deinde spectato iure communi, & antiquo regni Castellæ antecedere debet hæc sponsalitia largitas non solùm matrimonij consumationem, sed eius contractum, quia matrimonio contracto omnis donatio inter coniuges prohibita erat vt pote facta inter virum, & vxorem. *leg. si ab sponso, Cod. de donationib. ante nupt. leg. inter eos ff. de donation. inter vir. & vxor.* argum. *leg. 1. ff. de sponsal.* & habetur *leg. 3. tit. 11. p. 4.* At spectato iure nouiori regni Castellæ tradito *leg. 52. tauri,* hodiè *4. tit. 2. lib. 5. noua collect.* sponsalitia largitas concedi potest non solùm ante contractum matrimonium post inita sponsalia, sed etiam matrimonio ipso contracto modò consumatum non sit, vt notant omnes expositores in supradictis legibus. Quapropter his vt omnino certis statutis quæ dubia sunt veniunt examinanda.

3. Primò, an spectato hoc iure nouo Castellæ possit sponsalitia largitas concedi post matrimonij copulam ante Ecclesiæ velationes, seu benedictiones? Affirmant & satis probabiliter Anton. Gomez *leg. 52. tauri. num. 6.* Azebedo *dicta leg. 4. num. 14. tit. 2. lib. 5. compilat.* Barbosa, *ff. Soluto matrim. Rub. 3. p. num. 112.* Ayora *de partit. 1. p. cap. 7. num. 37.* Auendan. *de exeq. mand. 1. p. cap. 15. n. 4. & 5.* Gutierr. *lib. 3. pract. q. 44. num. 2. & seqq.* Mouentur primò, quia siue copula præcedat munera, siue munera copulam, eadem militat ratio, ob quam hæc munera sponsæ conceduntur, scilicet in præmium pudicitiæ amissæ. Ergo eadem in vtroque casu debet esse dispositio. *leg. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2. cum similibus.* Secundò censendus est sponsus cùm copulam habet animum, & voluntatem habere sponsalitiam largitatem concedendi, sed libidine incensus à copula incæpisse, & donationis executionem distulisse. Ergo illa donatio potius ante copulam, quam post copulam censeri debet facta. Tertio, & principaliter, quia prædicta lex concedit sponsæ, eiusque hæredibus consumato matrimonio lucrari omnia, quæ sponsus dedit, cum desponsati fuerunt: at iuxta communem, & vsitatum modum in Hispania loquendi sponsi nuncupantur ante Ecclesiæ benedictiones, tametsi matrimonium consumatum sit. Ergo concedit sponsæ lucrari per copulam quidquid ante benedictiones Ecclesiæ fuerit ab sponso concessum, quippè verba legis, & præcipuè fauorem continentis secundùm communem vsum, etsi non ita proprium accipienda sunt, *Argum. leg. librorum. §. quod tamen,* Cassius *ff. de legat. 3. & leg. labeo ff. de suppellect. legat. & tradit* Bart. *leg. non dubium. n. 11. Cod. de legib.* Gloss. *cap. nonnulli, verbo, vltra de Rescriptis.* Quartò, sponsa lucratur iocalium medietatem per osculum siue subsequens, siue antecedens. Ergo lucrari ea debet integrè per copulam siue antecedentem, siue subsequentem, quia prædicta lex *Tauri* æquè concedit sponsæ lucrari omnia iocalia per copulam, ac concedit lucrari medietatem per osculum. Neque his obstat, quod *lex 52. tauri* dicat, qualquiera asposa ora sea de presente, ora sea de futuro su elto el matrimonio gane, siel esposò la hubiere vesado la mitad de todo loque el esposo la hubiere dado antes de consumido el matrimonio, quasi post consumatum matrimonium non sit lucro locus. Non inquam obstat, quia de dimidiato lucro, quod per osculum obtinetur, verissimum est post consumatum matrimonium esse non posse, secùs verò de lucro integro, quod consumato matrimonio obtinendum est: & forte cùm de hoc lucro lex loqueretur consumationis matrimonij pro muneribus donatis non meminit, sed tantum dixit. Pero si qualquiera dellos muriere despues de consumido el matrimonio que la mujer, y sus herederos ganen todo loque fundo desposados *le hubo el esposo dado.*

4. Cæterùm verius censeo sponsalitiam largitatem esse non posse matrimonio consumato, sed donationem eo tempore factam esse donationem inter coniuges, & iuxta illius naturam regulari debere: sic Gregor. Lopez *leg. 3. tit. 11. part. 4 verbo vesado.* Ioann. Lup. *leg. 52. tauri. num. 2. fine & num. 14. in fine.* Castillo ibi *num. 17.* Gomez Arias, *leg. 50. tauri. n. 20.* Matienz *leg. 4. tit. 2. lib. 5. compilat.* Gloss. *3. num. 2.* Azebedo sibi contrarius ea *leg. n. 25. & 26.* Sanch. *lib. 6. disp. 23. num. 4.* Moueor: lex prædicta *Tauri* quatenus concedit validam esse donationem inter sponsos de præsenti ius commune, & antiquum regni Castellæ corrigit, quibus ea donatio vtpote facta inter coniuges prohibebatur, vti notarunt Cobarub. *4. decretal. 1. p. cap. 4. §. 1. num. 14.* Barbos. *leg. que dotis 34. num. 83. ff. Soluto matrim.* Anton. Gomez *leg. 52. tauri num. 4.* Castillo ibi *in princ.* Marienz. Gregor. Lop. Gomez Arias *suprà.* Sanch. *num. 1.* At verba legis correctoria in significatione propria, strictéque, & non amplè sumenda sunt, quia correctio iuris quoad fieri potest vitanda est. *leg. præcipimus Cod. de appellat.* Ex verbis autem prædictæ legis in significatione propria sumptis nequaquam infertur sponsam lucrari posse quæ sibi data fuerint post matrimonium consumatum, sed solùm quæ data fuerint ante matrimonii consumationem. Nam in priori clausula inquit lex: qualquiera esposa ora sea de presente ora de futuro sualto el matrimonio gane, si el esposo la hubiere vesado la mitad de todo lo que el esposo la subiere dado antes de consumido el matrimonio, y sino la subiere vesado no ganena da tornese a los herederos del esposo. Quibus verbis manifestum est

est non concedi sponsæ aliquod lucrum de datis post matrimonium consumatum, quinimo per argumentum à contrario tacitè indicatur nihil sponsæ post matrimonium consumatum dari posse, cuius lucrandi potestatem habeat. In secunda verò parte vbi inquit lex. Pero si qualquiera dellos muriere despues de consumido el matrimonio que la muger, y sus hetederos ganen todo loque siendo desposados le hubo el esposo dado no auiendo arthas enel tal casamiēto y mattimonio, nullo modo significatur posse sponsam lucrari aliquid, quod post consumatum matrimonium illi datum sit, quin potius contrarium non leuiter colligitur ex illis verbis, *lo que siendo desposados*, quasi diceret lucretur mulier post matrimonium consumatum totum id quod ei sponsus dedit tempore quo desponsati fuerint, distinguit enim tempus desponsationis à tempore matrimonij consumati. Præterea non absque causa lex cùm lucri ab vxore, eiúsque hæredibus obtinendi ob matrimonii consumationem meminit, vtitur nomine mulieris ibi, *que la muger y sus herederos*. Cùm autem de donatis ab sponso sermonem facit, non vtitur nomine viri, vel mariti, quod coniugibus post matrimonii consumationem competit, sed vtitur nomine sponsi, quod nullo modo nisi impropriè competit his qui matrimonium consumarunt.

5. Neque argumenta prioris sententiæ vrgent. Ad primum dico, etsi munera post consumatum matrimonium ob eundem finem concedantur sponsæ, ac conceduntur ante consumationem, non obinde infertur eandem dispositionem in vtraque donatione esse seruandam, quia ante consumationem permittitur ea donatio, secùs post consumationem. Aliàs datum post benedictiones Ecclesiæ, & matrimonii consumationem posset sponsa lucrari, siquidem ob eundem finem pudicitiæ amissæ dari potest. Ad secundum admitto sponsum habuisse ante copulam animum donandi, sed quia non donauit nisi tempore inhabili donatio non subsistit. Ad tertium concedo regulariter ante velationes Ecclesiæ sponsos nuncupari, quia non præsumitur carnali copula commixtos esse. At si de ea copula constaret, non sponsi, sed coniuges vocarentur. Ad quartum neganda est consequentia, & ad probationem dico legem *Tauri* æquè concedere sponsæ lucrari medietatem iocalium per osculum, ac integrè per copulam, iocalium inquam, quæ ante matrimonij consumationem data fuerint. Neque obstat per osculum siue antecedens, siue subsequens donationem, prædictam medietatem lucrari, non tamen per copulam, quia osculum non consumat matrimonium, secùs verò copula, ac proinde non potest copula donationem præcedere. Ad vltimum ex explicatione legis sumptum constat ex probatione nostræ sententiæ: illa enim verba, *antes de consumido el matrimonio* cum immediatis verbis connectenda sunt, scilicet cum illis *loque el esposo le hubiere dado*, non cum mediatis, & remotis, scilicet cum illis *gane si el esposo la hubiere vesado*, quia est violenta litteræ permutatio, & omnino inutilis, si quidem in ea lege lucrum per osculum à lucro per consumationem matrimonii distinguitur, ac proinde affirmante lege per osculum medietatem iocalium sponsam lucrari necessariò intelligebatur debere fieri per osculum consumationem matrimonii antecedens. Non igitur necessarium erat exprimere illa verba, *antes de consumido el matrimonio*, sed omnino superfluerent. Debent ergo illa verba referri, & connecti cum verbis immediatis, ita vt præstent hunc sensum, lucretur sponsa per osculum medietatem lucri ab sponso ante matrimonii consumationem recepti.

6. Secundo decidendum est, an si sponsus sponsæ miserit mundos muliebres, & antequam illos sponsa receperit ipse accessit, & matrimonium consumauit lucretur sponsa munera prædicta? Matien. *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 4.* Gloss. 3. *num.* 4. Gutierr. *lib. 3. pract. q. 44. nu.* 8. affirmant siue ea munera missa sint per nuntium sponsi, siue per sponsæ nuntium vtroque casu sponsam ea lucrari spectato iure nostro regio. Mouentur ex *leg. 2. tit. 16. lib. 5. recopil.* vbi deciditur quemcunque obligatum manere alteri eo ipso quo apparet voluisse se illi obligare siue in præsentia, siue in absentia, ibi: pareçiendo que alguno se quiso obligar a otro por promision o por algun contrato, o en otra manera sea tenudo de cumplir, y no pueda poner excepçion que no fue echa estipulaçion, o que fue fecho el contrato entre absentes, o que fue fecho a otra persona priuada en nombre de otro entre absentes, mandamos que toda via vala la dicha obligaçion, y contrato. At constat sponsum munera sponsæ mittentem voluisse contractu donationis se illi obligare, ergo cùm hæc obligatio ante copulam, matrimoniique consumationem contingat, poterit sponsa taliter sibi donatum acquirere.

7. Cæterùm longè veriorem existimo sententiam Ioan. Lupi. *leg. 52. tauri. num.* 14. & ibi Didacij del Castillo. *num.* 13. *&* 14. Sanch. *lib. 6. disp. 23. num.* 7. distinguentium inter nuntium sponsi, & sponsæ. Si enim (inquiunt) sponsus nuntio sponsæ tradiderit iocalia sponsæ deferenda, valida erit prædicta iocalium donatio vtpote facta sponsæ ante matrimonii consumationem, quippe eo ipso quo eius nuntius ea receperit, censenda est sponsa ea recepisse, si quidem ad illorum receptionem prædictum nuntium destinauit, vti supponendum est, aliàs non erit sponsæ nomine acceptatio, vt colligitur *ex leg. si sponsus in princ.* & ibi Glossa *ff. de donat. inter vir. & vxor.* Si autem sponsus nuntio à se destinato iocalia tradiderit, & antequam ad sponsam nuntius peruenerit, ipse sponsus peruenit, & matrimonium consumauit nulla est iocalium donatio, vtpote matrimonij consumationem subsequens. Nam cùm donatio, vt ex dictis in principio huius tractatus liquet effectum non habeat, quousque à donatario acceptetur. *leg. qui absenti. ff. de acquir. possess.* & antequam nuntius sponsi ad spōsam perueniat, sponsa vtpote ignara doni sibi missi illud acceptare non possit, nequit ea donatio valida esse. Neque obstat *dicta lex* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. cui *in citato loco* satisfecimus, nam ex illis verbis *pareçiendo que alguno se quiso obligar* apertè colligitur acceptationem donatarii ad valorem donationis requiri, quia nemo præsumendus est velle beneficium alteri conferre; nisi quatenus illi gratum est, ac proinde quatenus illud acceptat, tametsi modus acceptationis iure communi introductus. *leg. stipulatio. §. si stipuler. ff. de verbor. obligat. & leg. multum, Cod. si quis alteri* correctus sit, ita vt interueniente acceptatione opponi non possit absentia donatarij ad infirmandam donationem, vel promissionem, sicuti poterat iure communi opponi.

8. Tertium, & difficilius, an vestes & alia ornamenta pretiosa ante consumationem matrimonij data sponsæ in ipso nuptiarum die, vel illi proximo censeantur sponsalitia largitas, ac proinde sponsa eorum medietatem per osculum acquirat, & integrè per copulam, vel potius marito, eiusue hæredibus dissoluto matrimonio sint restituenda? Negant sponsalitiam largitatem esse censendam Azebedo *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 4. num. 27. & 32.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæst. 19. num.* 1. quibus fauet Gregor. Lopez. *leg. 23. ad finem. tit. 11. part.* 4. Mouentur, quia hæc præsumi debent donata, & collata in tempus matrimonij iuxta legem *quod sponsa Cod. de donat. ante nupt.* Cùm enim videat sponsus statim subitutum esse obligationem

alend

alendi sponsam, tradit illi vestes, & ornamenta vt prædictæ obligationi satisfaciat,& sponsa eo die nuptiarum honoretur, ergo horum traditio sponsalitia largitas censeri non potest, quia non est facta sponsæ vt sponsæ, sed potiùs sponsæ vt vxori; siquidem non est facta ea præcipua intentione vt sponsæ tempore sponsalium ea munera deseruiant, sed vt deseruiant tempore matrimonij. Vnde cùm lex 52. *tauri* inquit, gane la esposa la mitad de todo lo que el esposo la hubiere dado antes de consumido el matrimonio, & infra ganen todo loque siendo desposados le hubo el esposo dado, intelligi debet de his quæ præcipuè dantur pro tempore quo sponsalia durant, secùs de his quæ potius pro tempore matrimonij conferuntur, sicuti censenda sunt data eo die nuptiarum, aliàs antea data essent.

9. Nihilominus veriorem censeo sententiam affirmantem prædictas vestes, & ornamenta sponsalitiam largitatem esse, eorumque medietatem lucrari sponsam per osculum, & per copulam integrè. Sic Anton. Gomez. *leg.* 52. *tauri.n.* 5. Auédano *de exequend. mandat. lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 5. Matien. *leg.* 4. *tit.* 2. *lib.* 5. *compilat.* Gloss. 6. *n.* 4. Gutierr. sibi contrarius *allegat.* 11. *n.* 7. Sanch. *lib.* 6. *disp.* 28. *num.* 9. Ratio est, quia prædicta lex *tauri* 52. expresè asserit sponsam lucrari quidquid ipsi ab sponso datum fuerit ante consumationem matrimonij. Ergo dum non constat de contraria donantis intentione credendum est donare iuxta legis dispositionem, ac proinde ea intentione vt sponsa donatum lucretur. Secundò dum matrimonium consumatum non est, verè sunt sponsi, & dona eo tempore facta censentur dona inter sponsos, tametsi eo die nuptiarum concessa sint, vt habetur expresè *leg. inter eos, ff. de donationib. inter vir. & vx.* ibi: inter eos qui matrimonio coniuncti sunt ante nuptias donatio facta iure consistit, etiamsi eodem die fuerint consequutæ. At prædicta lex 52. *tauri* decidit lucrari sponsam quidquid ab sponso acceperit ante nuptias. Tertiò hæc lex concedit vxori, & eius hæredibus, vt postquam matrimonium dissolutum est, si in eo matrimonio arrhæ interuenerint eligant vnum è duobus vel sponsalitiam largitatem, vel arrhas, at sponsalitia largitas, quæ arrhis digna sit comparari regulariter sola est (vt benè notauit Anton. Gom.) quæ tempore nuptiarum, & velationum conceditur, nam extra hoc tempus leuia sunt, & parui valoris quæ ab sponsis donantur. Ergo tradita tempore nuptiarum sponsalitia largitas sunt censenda, & sponsam tanquã sponsalitiam largitatem ea lucrari. Solùm ab hac doctrina excipit Castillo *in leg.* 52. *tauri, in fine.* Sanch. *lib.* 6. *disp.* 23. *n.* 10. annulum spõsæ datum in Ecclesia tempore benedictionum, quia hic non ex volũtate donandi, sed ex voluntate seruandi Ecclesiæ ritum censendus est conferri. Ex his solutum est oppositum fundamẽtũ: negamus namque sponsum dare eas vestes, & munera ea præcipuè intentione, vt obligationi quam statim subiturus est alendi vxorem satisfaciat: si enim id intenderet debebat exprimere, alioqui præsumitur contulisse animo significandi suum amorem; & vt ipsa eo die nuptiarum honoretur.

§. IV.

Qualiter Sponsalitia largitas acquiratur, seu amittatur.

1 *Spectato iure antiquo irreuocabiliter acquiritur matrimonio consumato.*

2 *Excipe nisi sponsa ante consumatum matrimonium osculata sit, nam tunc acquirit iocalium medietatem.*

3 *Osculum debet subsequi sponsalia.*

4 *Copula debet subsequi matrimonium.*

5 *Dissolutis sponsalibus, vel matrimonio ante consumationem, sponsus iocalia repetens obligatus est tantùm probare ea dona tempore sponsaliorum tradidisse.*

6 *Ad acquirendam sponsalitiam largitatem non indigent insinuatione.*

7 *Aliqui affirmant eodem modo ac per osculum sponsalitiam largitatem acquiri amplexu.*

8 *Verius censeo oppositum.*

9 *Ob tactus vel copulam sponsalitia largitas acquiritur, etsi aliqui contrarium sentiant.*

10 *Quando sponsalia sunt nulla qualiter sponsalitia largitas retineri possit. Certum est si sponsus sciat impedimentum retinere sponsam posse. Secùs si sponsus ignorauit, & sponsa impedimentum sciuit.*

11 *Quando vterque est ignarus impedimenti plures affirmant.*

12 *Verius censeo oppositum.*

13 *Fit satis opposit. fundam.*

14 *Quid si vterque impedimenti conscius fuerit? Proponitur duplex sententia.*

15 *Probabilius est donatarium retinere donatum posse.*

16 *Si sponsalia dissoluuntur absque vlla culpa non possunt retineri donata.*

17 *Apponitur quædam limitatio.*

18 *Secùs si ob culpam alicuius: nam tunc retinere innocens potest.*

1. PRoponamus certiora, & communiter à Doctoribus approbata, vt gradum faciamus ad ea quæ difficultatem aliquam continent, & in quibus Doctores in varias sententias sunt diuisi. Conueniunt autem Doctores sponsalitiam largitatem iure antiquo Digestorum, & Codicis ante Imperatorem Constantinum acquiri statim donatario irreuocabiliter, esséque donationem simplicem, & puram, nisi in ea expressum esset fieri ob matrimonium contrahendum, & ob eius causam, sicuti habetur *leg.* 1. *verſ. igitur, ff. de Donationib.* & *leg.* 1. *leg. si filiæ, leg. si tibi, Cod. de donationib. ante nupt.* At post Constantinum hæc conditionis expressio non requiritur, sed ex ipsa legis dispositione, & ex præsumpta partium voluntate prædicta conditio si matrimonium sequitur subintelligitur *ex leg. cùm veterum, Cod. de donationib. ante nupt.* & *leg. regia* 3. *tit.* 11. *part.* 4. Nec proinde hæc donatio refertur in tempus contracti matrimonij, aliàs esset donatio inter coniuges, & reprobata, *leg. quod sponsa* 4. *de donationib. ante nupt.* ibi: quod sponsæ ea lege donatur, vt tunc dominium eius adipiscatur, cùm nuptiæ fuerint sequutæ, sine effectu est. Quippe idem est rem fieri tempore inhabili, vel prohibito, & conferri in tempus inhabile, vel prohibitum. *leg. in tempus ff. de hæredib. instit. leg. eum qui, ff. de iurisdict. omn. iudic.* Sed eo ipso quo hæc donatio fit habet effectum, & quæritur donatario sub onere

tamen

tamen ne matrimonium contrahere omittat. Quare matrimonio contracto pleno iure donatio fit donatarij, at eo non contracto diſtinguendum eſt, ſi facto, & culpâ donantis contingat, donatum amittit, & reddit ſi aliquid ab alio accepit: ſi verò facto, & culpa donatarij, donatarius quod ſibi donatum eſt, reſtituere debet, ſicuti hæc omnia habentur *in leg. cùm veterum. Cod. de donation. ante nupt.*

2. Ab hac doctrina excipiendum eſt, niſi ſponſa ante conſumatum matrimonium oſculata ſit, nam eo caſu ratione oſculi dati ſponſo lucratur iocalium medietatem, vt deciditur *in leg. ſi à ſponſo Cod. de donat. ante nupt.* & ibi Gloſſ. & *leg. regia* 3. *tit.* 11. *part.* 4. ipſe verò ſponſus ob oſculum datum, vel receptum hanc iocalium medietatem non lucratur, vti expreſsè colligitur ex ſupradictis legibus, & tradunt omnes. Quod ſi roges cauſam ob quam ſponſæ hæc iocalium medietas applicetur non verò ſponſo? triplex eſt. Prima, quia frequentiùs ſponſus iocalia donat ſponſæ, quàm è contrà, vt aduertit textus *in dicta leg. ſi à ſponſo*, §. 1. *Cod. de donat. ante nupt.* Secunda, quia vt inquit Gloſſa *in dicta leg. ſi à ſponſo* §. 1. ſemper cenſetur ſponſa oſculum dare, non recipere, ac proinde ipſa eſt præmio digna, non ſponſus. Tertia, ſponſus ex oſculo ſponſæ voluptatem acquirit, & in nullo grauatur; at ſponſa ruborem, & verecundiam ſuſtinet, & non leuem honeſtatis diminutionem patitur, ideóque decedente ſponſo, à quo conſtat deoſculatam eſſe, alium ſponſum non ita facilè inueniet. Meritò ergo in recompenſationem huius damni, quod nullatenus ſponſo accidit, lucratur ſponſa acceptorum medietatem per oſculum, non verò ſponſus.

At in copula quæ matrimonium conſumat, cùm vterque ſponſus & ſponſa æquales ſint, & ex illa æquale ius, & obligatio prodeat, iocalium lucrum æquè ſponſo, & ſponſæ competit, vt colligitur apertè *ex leg. ſi à ſponſo Cod. de donat. ante nupt.* & *leg.* 3. *tit.* 11. *part.* 4. per argumentum à contrario ſenſu, quod validiſſimum eſt, cum non eſt contrarium à iure deciſum, vt bene probat Euerard. *loco à contrario ſenſu. num.* 1. ex *leg.* 1. §. *huius rei ff de officio eius cui mandata eſt iuriſdictio*: ſed præcipuè colligitur ex *leg. cum veterum Cod. de donationib. ante nupt.* ibi: quæ ſimiliter ſeruari oportet, etſi ex parte ſponſæ donatio facta ſit. Quod in his quæ data ſunt ſponſo ab ſponſa de futuro certiſſimum exiſtimo. Nam eſto regulariter fœminæ donare non præſumantur *leg. ſi à ſponſo. leg. ſi ſtipulata* §. *vxor. ff. de donation. inter vir. & vxorem. leg. ſi ergo ff. ad Senat. Conſult. Velleian. leg.* 3. *tit.* 11. *part.* 4. at eo ipſo quo ſponſalium tempore ſponſo iocalia mittit, ea donare præſumitur, dum contrarium non exprimit, quia præſumitur ea ſponſo mittere iuxta iocalium naturam, quæ eſt illorum dominium in donatarium transferre ſub ſpe matrimonij contrahendi, & ob illius cauſam. Atque ita docent Ioann. Lupus *Rub. de donat.* §. 4. *initio.* & *leg.* 52. *tauri num* 13. vbi Caſtillo *num.* 11. & 12. Anton. Gomez, *num.* 3. Matien. *lib.* 5. *recopil. tit.* 2. *leg.* 4. Gloſſ. 4. *num.* 4. Auendano *de exequend. mandat. lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 3. *in fine.* Gutierr. 3. *lib. pract. quaeſt.* 44. *in fine.* Sanch. *lib.* 6. *diſp.* 19. *num.* 8. In his verò quæ data ſunt ab ſponſa ſponſo de præſenti ante matrimonij conſumationem, veriùs credo ſpectato iure noſtro regio ſponſum conſumatione matrimonij ea integrè lucrari, ſicut lucratur ſponſa quæ ſibi eo tempore ab ſponſo donata ſunt, vt optimè probat Sanch. *dicta diſp* 19. *num.* 10. & indicarunt Anton. Gomez, Matien. & Gutierr. *loc. allegat.* Propterea quod in hac parte ſponſus, & ſponſa æquales ſint, æquéque ſibi corpus tradant, & obligationem æqualem ſubeant. Neque obſtat legem 52. *tauri* hodie legem 4. *tit.* 2. *lib* 5. *compilat.* corrigentem commune ius meminiſſe tantùm ſponſæ de præſenti, decidiſſéque lucrari per conſumationem matrimonij quæ ſibi fuerint ab ſponſo donata, vt inde inferas ſponſum lucrari non poſſe quæ ab ſponſa poſt contractum matrimonium ante illius conſumationem accepit, vt deciſum erat iure communi. Non inquam obſtat, quia prædicta lex concedens ſponſam ob matrimonij conſumationem lucrari donata ſibi ab ſponſo de præſenti, eo ipſo concedit ſponſum lucrari ob matrimonij conſumationem quæ ſibi ab ſponſa de præſenti data fuerint; ſponſus enim & ſponſa correlatiua ſunt, & diſpoſitum in vno correlatiuo in alio cenſetur diſpoſitum, quando eſt eadem ratio, vt diximus *tract. de legib. diſp.* 5. *part.* 3. §. 4. *num.* 9. Præcipuè quia lex de donatis ab ſponſo ſponſæ meminit, quia id frequentiùs accidit, non quia vellet illius diſpoſitionem ad ſola donata ſponſæ reſtringere, cùm eius finis ſit diſpoſitum iure communi in ſponſis de futuro ad ſponſos de præſenti extendere.

3. Oſculum autem ratione cuius ſponſa acceptorum medietatem lucratur ſponſalia ſubſequi neceſſariò debet, nec enim ſufficit anteceſſiſſe, quippè requiritur eſſe oſculum ſponſi, vt colligitur apertè ex *leg. ſi à ſponſo, Cod. de donat. ante nupt.* & *leg.* 52. *tauri* ibi: gane ſi el eſpoſo la hubiere veſado. Quod oſculum eſſe non poteſt, niſi ſponſalibus contractis, vt benè aliis relatis docuerunt Anton. Gomez *dicta leg.* 52. *tauri. num.* 6. Caſtillo *num.* 6. Gutierr. 3. *pract. quaeſt.* 44. *num.* 7. Matien. *lib.* 5. *tit.* 2. *leg.* 4. *gloſſ.* 3. *num.* 3. Cobarub. 4. *decret.* 1. *part. cap.* 4. §. 1. *num.* 14. Sanch. *lib.* 6. *diſp.* 19. *num.* 6. Quod autem oſculum præcedat vel ſubſequatur donationem, parum refert, vt rectè Ant. Gom. Matien. & Sanch. notarunt, cùm ſponſa ex illo iure ſiue antecedente, ſiue ſubſequente donationem æquè ruborem patiatur, exponatúrque periculo non ita facilè alium ſimilem ſponſum inueniendi.

4. Copula autem, ob quam ſponſi integra iocalia acquirunt contractum matrimonium ſubſequi debet, illúdque perficere, & conſumare, quia quò vſque ſponſi per copulam vna ſint caro effecti, non cenſetur eorum matrimonium eſſe omnino perfectum, ſiquidem ingreſſu religionis diſſolui poteſt, ideóque lex 52. *tauri* ad prædicta iocalia integrè acquirenda expreſſit matrimonij conſumationem, ibi: Pero ſi qualquiera dellos murieſe deſpues de conſumido el matrimonio. Quapropter non ſufficit, vt donatarius integrè iocalia acquirat matrimonium eſſe contractum, niſi perfectum, & conſumatum fuerit, neque copulam matrimonium præcedere; quia ea copula vtpote antecedens matrimonium, matrimonium perficere non poteſt. Atque ita docet ex communi ſententia Sanch. *d. diſp. diſp.* 19. *nu.* 1.

5. Hinc fit diſſolutis ſponſalibus, vel matrimonio ante conſumationem ſponſum iocalia repetentem obligatum tantùm probare ea dona tempore ſponſaliorum tradidiſſe, ſponſæ verò, vel eius hæredibus prædicta iocalia integrè, vel ex parte ſponſo negantibus incumbit onus probandi oſculum, vel copulam poſt contractum matrimonium interueniſſe; quia iis niti debet eorum exceptio; aliàs ſponſus obtinebit vt pote cui prædicta reddenda ſunt ſecluſo oſculo, vel copula, aliaue ſpeciali inter partes conuentione, ſicuti docuerunt Ioan. Lup. *leg.* 52. *tauri num.* 12. Caſtillo *num.* 9. Matien. *lib.* 5. *compil. tit.* 2. *leg.* 4. *gloſſ.* 4. *num.* 1. *lib.* 6. *diſp.* 18. *num.* 9.

6. Ad extremum Doctores conueniunt non eſſe neceſſariam, vt ſponſa, vel ſponſus ſponſalitiam largitatem lucretur inſinuationem, tametſi excedat valorem quingentorum ſolidorum, qui abſque inſinuatione

tione donari nequeunt iuxta *leg. sancimus*, *Cod. de donationib.* quia vt colligitur ex *leg. 52. tauri*, nihil aliud expostulatur, nisi quod osculum, vel copula matrimonium perficiens præcesserit, & ne sponsalitia largitas octauam dotis partem excedat: sic docuit Molin. *tract. 2. de instit. disp. 290. §. quintum est.*

7. Dubiæ autem quæstionis est, an sicut sponsa medietatem iocalium acquirit interueniente osculo eam acquirat interueniente amplexu? Aliqui neque improbabiliter affirmant, eo quòd amplexus osculo æquiparatur, vt colligitur ex S. Thom. 2. 2. *quæst.* 154. *argum.* 4. & ex Gloss. *in Clemen. fin. de hæreticis.* & ex doctrina Barr. *in leg. 2. de adulter.* inferentis eandem adulterij præsumptionem ex amplexu vxoris, ac ex osculo, ergo dispositum in osculo censeri debet in amplexu dispositum iuxta ea quæ tradunt Doctores *in leg. 1. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio*, præcipue cùm etiam ex amplexu ruborem sponsa sustineat, & periculo exponatur non inueniendi æqualem sponsum, quæ est ratio, ob quam osculo iocalium medietatem lucretur.

8. Cæterùm verius censeo oppositum cum Ioann. Lupo, *leg. 51. tauri num.* 18. Castillo *num.* 23. Azebedo *lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 4. num.* 31. Sanch. *lib. 6. disp.* 18. *num.* 8. Moueor, quia lex *si à sponso Cod. de donat. ante nupt.* & lex 52. *tauri* solius osculi meminerunt: si autem vellent dispositionem ad amplexus extendere, facilè illius meminisse poterant. Quinimo non leuiter colligitur legem illam *tauri* amplexus excludere voluisse, & soli osculo lucrum concedere, siquidem per verbum negatiuum inquit: nogane nada, si el esposo nola hubiere vesado. Præmaximè cùm sit diuersa ratio in amplexu, ac in osculo, nam osculum carnem mulieris immediatè tangit, amplexus vestes, item osculum continet amplexum, cùm rarò quis mulierem deosculetur, quin simul eam amplectatur, amplexus verò osculum non continet. Item ex osculo maiorem ruborem sponsa patitur, quàm ex amplexu. Ergo dispositum in osculo ad amplexus extendi non debet iuxta ea quæ tradit Bald. *in leg. conuenticula. Cod. de episcop. & cleric.* Et ex his soluitur oppositum fundamentum, nam esto amplexus osculo assimiletur, non tamen integrè, & perfectè, ideóque non est æquè indecens ac osculum, neque ita perfectam præsumptionem copulæ inducit.

9. Sed quid si non osculum, sed tactus impudicus & copula interueniat? Alicui videbitur nec improbabiliter non præbere sponsæ causam lucrandi iocalium medietatem. Tum quia soli osculo leges concedunt. Tum quia prædicta sunt omnino illicita, & ob actum illicitum, & pœna dignum non est sponsa præmio afficienda. Cæterùm verius credo ob prædictos tactus, & à fortiori ob copulam subsequentem sponsalia, & antecedentem matrimonium lucrari sponsam iocalium meditatem, sicuti per osculum. Moueor, quia ratio ob quam lex medietatem iocalium sponsæ concedit, quæ est ob ruborem, quem in osculo patitur, & ob periculum cui se exponit non inueniendi alium sponsum æqualem, si præsens deficiat, efficaciùs procedit in tactibus impudicis, & in copula. Ergo credendum est dispositum in osculo esse in tactibus, & in copula dispositum. Neque obest quod prædicti tactus, & copula sint illiciti, & pœna digni coram Deo, secùs verò osculum, quia lex in concessione iocalium non attendit an osculum licitum, vel illicitum esset, sed an ex illo grauaretur sponsa, quæ cùm ex tactibus, & copula amplius grauetur, asserendum est concessum osculo, tactibus, & copulæ concedi.

10. Secundò dubitatur, an quando sponsalia sunt nulla ob impedimentum aliquod affinitatis, vel consanguinitatis lucretur sponsa medietatem iocalium per osculum, & integrè per copulam apparenter coniugalem? Qua in re certum esse debet, si sponsus sciens impedimentum sponsæ ignoranti dedit, sponsa retinere poterit non in vi sponsalitiæ largitatis, cùm vere sponsa non sit, sed ob deceptionem sponsi, & iniuriam ab illo acceptam, & ob voluntatem quam abunde significauit donandi. Sic Anton, Gomez, *leg. 51. tauri, num.* 7. Ioann. Lup. *num.* 5. Matien. *leg. 5. compilat. tit. 2. leg.* 4. Gloss. 2. *num.* 2. Sanch. *lib. 6. disp.* 20. *num.* 10. Econtrà verò si sponsus ignarus impedimenti sponsæ consciæ illius dedit, nulla est donatio vtpote ex falsa causa, ipsáque sponsa acceptum reddere tenetur; siquidem ob eius culpam sponsalia effectu carent: sicuti notarunt Ioann. Lup. Anton. Gom. Matienz. & Sanch. *locis alleg.*

11. Quapropter controuersia inter Doctores est, quando vterque est ignarus, vel conscius impedimenti? Et quidem quando vterque est ignarus ignorantia non crassa, & supina (hæc enim scientiæ æquiualet) sed probabili, & iusta affirmant Ioann. Lup. *de donation. §. 36. num. 7. & leg. 52. tauri. num.* 4. Matien. *dicta leg. 4. gloss. 2. num.* 2. Azebed. *ibi*, *num.* 10. Sanch. *disp.* 20. *num.* 3. Ducuntur primò ex *leg. 3. tit. 11. part.* 4. ibi: pero siempre se entiende que el debe tornar aquello que reçibe, si por culpa finca que el matrimonio no se siga. Quibus verbis indicatur solùm in casu quo donatarius culpabilis existit, ne matrimonium sequatur, obligatum esse acceptum reddere. At quando ignarus fuit impedimenti non stat per ipsum quominus matrimonium sequatur. Ergo, &c. Secundò hoc lucrum conceditur sponsæ in præmium amissi pudoris: at pudorem inculpabiliter amittit, debet ergo ei lucrum concedi.

12. Cæterùm etsi prædicta sententia probabilis sit, probabiliorem censeo sponsam nihil lucrari per osculum, aut copulam, sponsalitiámque largitatem nullam esse, vti docuerunt Salizet. *leg. si à sponso, num* 2. *Cod. de donationib. ante nupt.* & ibi Gloss. & Fulgos, Anton. Gom. *leg. 51. tauri, num.* 7. Zifuentes *ad finem.* Moueor primò, datum ob causam, causa non subsistente nullum est, sed donanti reddendum, Argum. textus *in leg. cùm hic status, §. fin. ff. de Donation. inter vir. & vx. leg. si ex volumtate*, *Cod. eodem tit. leg. ea quæ, Cod. de donation. ob causam.* At sponsi sponsalitiam largitatem sibi concedunt sub spe matrimonij veri, non ficti, & ob illius causam, ergo cùm matrimonium verum nec subsistit, nec subsistere possit, donatum ob illius causam non tenet, sed reddendum est. Secundò, donatio iocalium habet tacitam conditionem si matrimonium sequatur, vt deciditur *leg. cùm veterum*, *Cod. de donationib. ante nup.* & diximus *suprà.* Sed in præsenti matrimonium esse non potest ob iuris impedimentum, ergo donationi deficit conditio sub qua facta est, ac proinde subsistere non potest. Tertiò verba legis impropriandа non sunt, sed in proprio sensu sumenda, maximè in contractibus, vt probat lex *si vno. ff. locati, leg. si stipulatus ff. de vsuris.* At leges omnes loquentes de sponsalitia largitate expressè requirunt sponsalia adesse, esséque sponsos, vti constat ex *leg. si à sponso*, & *dicta leg. 52. tauri, & aliis.* Ergo sponsalia, & sponsi non putatiui, sed veri censendi sunt, ac proinde cum in præsenti solùm quoad existimationem, & non quoad veritatem esse possint, sponsalitia largitas locum non habet. Quartò, vt apertiùs veritas eluceat, ponamus iocalia ab sponsa sponso concessa esse, quis ergo sibi persuadeat matrimonio inualidè celebrato, & sponsam à viro cognitam voluntatem habuisse, ne sibi post amissum pudorem

dorem, & matrimonium dissolutum iocalia reddenrentur? Quintò arrhæ concessæ stante prædicta ignorantia reddendæ sunt donanti sponsalibus, seu matrimonio dissoluto, vt docuerunt Barbosa *leg.2.in princ. part. 1. num.* 158. *ff.soluto matr.* Sanch. *disp.* 20. *numero* 3. At eadem est ratio de sponsalitia largitate, nam sicut arrharum donatio imbibit conditionem matrimonij non putatiui, sed veri, sic donatio sponsalitiæ largitatis, & sicut arrhæ dantur in præmium pudicitiæ amittendæ, sic sponsalitia largitas. Ergo si arrhas fatetur Sanch. non lucrari sponsam ex copula coniugali putatiua, idem fieri debet de sponsalitia largitate.

13. Ad primum oppositæ sententiæ desumptum *ex leg.* 3. *tit.* 11. *part.* 4. respondeo illam decisionem verissimam esse posito quod fuerint sponsi, veraque sponsalia, secùs cùm sponsalia deficiunt, & non sunt sponsi. Ad secundum dico, probare æquissimum fore, vt noua constitueretur lex quæ sponsæ putatiuæ, sed non sponso sponsalitiam largitatem concederet. At cum leges loquentes de sponsalitia largitate æquè sponso, & sponsæ communes sint, nequaquam sponsalitia largitas conceditur, nisi ob osculum veræ sponsæ, & ob copulam verum matrimonium perficientem, vt constat ex illis verbis legis 52. tauri, *Consumido el matrimonio*, quæ non fictionem, sed veritatem denotant.

14. Verùm si vterque impedimenti conscius fuerit, graues Doctores, scilicet Ioann. Lup. *Rub.de donat.* §.36. *num.* 7. Anton. Gomez *leg.* 52. *tauri,num.*7. Castillo *num.*7.Matienz. *lib.*5.*recopil.tit.*2.*leg.*4.Gloss. 2.*num.*2. Azebedo *ibi, num.* 10. existimant donatarium etiam sponsam nihil lucrari, neque donanti reddendum esse, sed fiscum vendicare. Ducuntur *ex leg. cùm hic status*, 33.§.*fin.ff. de Donation. inter vir. & vxorem.* ibi: & putem etiam sponsalia improbanda, & quasi ab indignis ea quæ donata sunt ablata fisco vendicari. Item *ex leg.qui contra, Cod. de incest. nupt.* & ibi Gloss. & *ex* Gloss. *in leg. cùm qui duas. ff. de adulterijs.*

Alij censent nequaquam sponsam retinere sic donatum posse. Tum quia datum est ob matrimonium contrahendum, quod scit esse impossibile. Tum quia per ipsum stat, quominus matrimonium perficiatur, non tamen esse obligatam tradere fisco, quousque sententia iudicis accedat, sed debere sponso donanti reddere.

15. Nihilominus etsi prædictæ sententiæ sint satis probabiles, vt rectè inquit Sanch. *lib.*6. *disp.* 20. *num.*7. probabilius est donatarium retinere donatum posse non in vi sponsalitiæ largitatis, quæ impossibilis est, sed in vi donationis gratuitæ, & liberalis ad similitudinem sponsalitiæ largitatis, quia sciens matrimonium esse impossibile, si ob illius causam donet, censendus est purè donare, & solùm in apparentia donare ex causa, ac proinde nequit repetere, vti probat lex *cuius per errorem, ff. de Regul.iuris.* Et *leg.*1. *ff.de condict. indebiti*, & *leg.*30. *tit.*14.*part.* 5. Vnde est doctrina Bart. communiter recepti *Authent. ingressi, Cod. de sacrosanct. Eccles.* asserentis si te vnàque monasterio offeras sciens ingredi non posse monasterium, te excluso tua retinere, nec locum esse recuperationi. Notanter dixi ad similitudinem sponsalitiæ largitatis: non enim credo putatiuam sponsam, quæ antequam pudorem per osculum, aut copulam amittat ab iniquis sponsalibus recedit, vel aliundè dissoluuntur retinere prædictum donatum posse, sed sicut sponsalitia largitas dissolutis sponsalibus ante osculum absque copula donantis nihil iocalium concedit sponsæ, & interueniente osculo conceditur medietas, copula verò accedente conceduntur omnia, sic in hoc donato dicendum est.

Neque obstat dicta lex *cùm hic status*, & *leg. qui contra*, quia cùm pœnales sint iudicis sententiam requirunt, ac proinde dum ea sententia non accedit, donatarium retinere donatum posse, quia non est datum ob causam, & spem matrimonij veram, sed apparentem, & licèt per donatarium stet, quominus matrimonium perficiatur, quia æquè stat per donantem, ideò donanti non est donatum reddendum.

16. Tertiò dubitatur, quando sponsalia dissoluuntur ob ingressum religionis, ob castitatis votum, ob fornicationem alterius, ob absentiam diuturnam, &c. qualiter sponsus, & sponsa iocalia acquirant?

Dicendum est primò si sponsalia dissoluantur absque culpa vtriusque sponsi, vt quia sponsus, vel sponsa religionem ingreditur, vel votum castitatis emittit, sponsus nihil acquirit ex his quæ ab sponsa accepit, sed integrè reddere tenetur, tametsi sponsam osculatus fuerit, quia prædicta conceduntur sub spe matrimonij perficiendi, & ob illius causam, qua cessante cessat concessio, vt apertè colligitur *ex leg.si à sponso, Cod. de donation. ante nupt.* & *leg.* 3. *tit.*11. *part.*4. & cùm ratione osculi sponso nihil concedatur, nihil retinere poterit. Idem dicendum est de sponsa si osculum non concessit, vt constat ex prædictis legibus, & ex *leg.cùm veterum, Cod. de donationib. ante nupt.* & ex *leg.* 52.*tauri*, & ex supradicta ratione. At si osculum concessit, siue ipsa, siue sponsus religionem ingrediatur, medietatem iocalium acquirit, sicut si morte sponsalia dissoluerentur. Nam esto lex *si à sponso*, & lex 3. *tit.* 11. *part.* 4. & lex 52. *tauri* solius dissolutionis sponsalium per mortem meminerint, id factum est, quia frequentiùs hac via dissoluuntur, non quia dispositio ad eam tantùm dissolutionem astringenda sit, maximè cùm concessio medietatis iocalium osculo vt causæ innitatur, quo intercedente quoties sponsa non est in culpa, quin matrimonium perficiatur, eam medietatem pleno iure consequitur, vt optimè tradunt Ioann. Lupus, *leg.*52.*tauri num.* 3. & ibi Zifuentes & Castillo *num.*3. Anton. Gom. *num.*8. Gregor. Lopez, *leg.*3. *verbo*, *la mitad. tit.* 11.*part.*4. Cobarub. *decret.* 2.*part.cap.*7.§.4.*num.*12. Matien. *leg.* 4 Gloss. 1.*num.*1.*tit.*2. *lib.*5.*compilat.* & ibi Azebedo, *num.*9. & 17. Molin. *tract.*2. *disp.* 290. §. *habent verò locum.* Sanch. *lib.*6. *disp.*21.*num.*3. & 4. & colligitur ex *cap.decreta legalia*, 27.*quæst.*2. & leg. *Deo nobis, Cod.de episc.& cleric.*

17. Limitant autem prædictam doctrinam Cynus Iacob de Aret. Salicet. in leg. *cùm veterum. Cod.de donat. ante nupt.* Angel. §.*est & aliud*, *el.*2.*num.*2. *instit. de donationib.* Ioann.Lup. *Rub.de donation.* §.3. *num.*5. Castillo *leg.*52.*tauri num.*4. Gomez Arias *leg.*50. *tauri num.*4. quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 6. *disp.* 21. *num.* 6. ne procedat, quando sponsalia mutuo vtriusque consensu dissoluuntur, quia eo ipso videntur tacitum pactum inite, vt quilibet eorum alteri accepta restituat, Argum. *leg.si diuersa, Cod. de transactionib.* ibi: si diuersa pars contra placitum agere nititur, æquitatis ratio suadet refusâ pecuniâ (cùm & tu hoc desideres) causam ex integro agi, vbi Gloss. verbo *refusâ*, & verbo *pecuniâ* ait, id est restituta pecunia transactionis nomine data, sed non caret scrupulo hæc limitatio. Nam esto verissima sit, quando dissoluuntur sponsalia absque eo quòd sponsam fuerit sponsus osculatus, at interueniente osculo non videtur sponsa amittere iocalium medietatem, quæ per osculum acquisiuit. Solùm enim præsumenda est remittere, quæ ratione prioris contractus acquisiuit, quia in ea

parte

parte est æqualis cum sponso, & id probat prædicta lex *si diuersa*. Secus verò de iis quæ alia via neque sponso communi acquisita sunt, nempe ratione amissi pudoris, ideóque plures ex relatis Doctoribus generaliter decidunt dissolutis sponsalibus ex mutuo consensu reddenda esse ex vtraque parte accepta, sed non exprimunt quando osculum interuenit, quia tunc est diuersa ratio, ne teneatur sponsa medietatem acceptorum ob osculum acquisitam reddere.

18. Dico secundò, si sponsus, vel sponsa ab sponsalibus recedunt ob alterius culpam nempe ob fornicationem, vel ob absentiam indebitam vel ob matrimonij repulsam innocens accepta acquirit, & à se donata recuperat, vt constat ex *leg. cùm veterum, Cod. de donationib. ante nupt.* & *leg. 3. tit. 11. part. 4.* & tradit Castillo *leg. 52. tauri num. 5.* Sanch. *disp. 21. num. 8.* Solùm est dubium, si antea quàm innocens ratam habeat prædictam dissolutionem, nocens causam dissolutionis emendet rediens ex itinere, vel denuo consentiens possit postmodum resiliens accepta acquirere, & à se donata recuperare? Negant Cynus, Iacob de Aretio, & Gomez Arias, ducti ex *leg. illud, 17. ff. de peric. & commodo rei vend.* & leg. *si mora 10. ff. soluto matrim.* vbi cauetur moram purgari posse, quod maximè verum est, quando non est ius contrariæ parti quæsitum, vti videtur contingere in præsenti casu, cùm innocens causam dissolutionis sponsalium ab alio præstitam non acceptauerit. Sed rectius oppositum docuerunt Angel. Ioann. Lupus, Castillo, Salicet. & Sanch. *num. præcedenti* relati, eo quòd vno ex contrahentibus iniquè resiliente, alter libertatem ipso iure obtinet, & ius acquirit tum retinendi accepta, tum recuperandi donata, ex dicta leg. *cùm veterum, Cod. de donat. ante nupt.* & *leg. 3. tit. 11. part. 4.* Neque ad huius iuris acquisitionem indiget innocens acceptationem expressam repulsæ ab alio factæ, sed solùm quod prædictam repulsam expresè non remittat, quippe prædictum ius lege sic disponente conceditur innocenti. Quapropter lex *illud*, & lex *si mora*, concedentes moræ purgationem locum habent, quando executio non est à lege, vti docuerunt Bart. Alexand. & Angel. *in leg. si insulam, ff. de Verbor. obligat.*

PVNCTVM XIV.

An fideiussores, & pignora ob securitatem sponsalium apponi possint.

1 *Apponi possunt fideiussores.*
2 *De pignoribus triplicem referunt sententiam* Sanch. & Gutierr.
3 *Quid sit dicendum.*

1. CErtum est fideiussores pro securitate matrimonii contrahendi apponi posse, quia nullibi contrarium cautum est, vt aliis relatis docet Sanch. *lib. 1. de matr. disp. 38. num. 1.* Gutierr. *de matr. cap. 22.* Hi autem fideiussores solùm obligari possunt ad soluendum interesse, & damnum, quod ex violatione sponsalium parti innocenti prouenit, non tamen ad soluendam aliquam pœnam, quia non possunt obligari in amplius, quàm contrahentes iuxta *§. 1. instit. de fideiussorib.* & tradunt Doctores relati.

2. Quoad pignora verò triplicem Sanch. & Gutierr. *suprà* referunt sententiam. Prima negat concedi posse, nisi pro interesse præstando, & eo soluto restituenda esse, eo quòd lex *fin. Cod. de sponsalib.* omnem pœnam demptis arrhis excludat. Secunda admittit pignora, id est arrhas, iuxta *leg. 1. Cod. si rector prouinciæ*, verbo *pignora*, vel pro arrharum promissarum securitate, & loco illarum. Tertia, quam ipse Sanch. & Gutierr. veriorem reputant, inquit, si præcedat stipulatio pœnæ, & tradantur pignora nullam esse horum traditionem, quia reputantur tradita pro pœnæ soluendæ securitate, cuius obligatio ad pœnam cùm nulla sit, iuxta *cap. gemma de Sponsalib.* nulla esse debet quæ pro illius securitate traduntur. Econtrà valent pignora, si arrharum stipulatio præcedat, nam cùm hæc stipulatio permittatur, permittuntur quæ pro illius securitate conuenienter apponuntur, & in casu dubio in hunc finem censenda sunt apponi, quia præsumptio quoad fieri possit sumi debet quæ delictum excludat, & actui valorem concedat.

3. Ego verò dicendum existimo pignora in sponsalibus excludi tantùm pro securitate pœnæ soluendæ, admitti tamen non solùm pro securitate arrharum, sed etiam pro interesse, quod innocens amitteret, & pro damno quod pateretur ex fide sibi violata. Prior pars conclusionis constat ex probatione tertiæ sententiæ nam corruente principali, scilicet obligatione ad pœnam corruere debet accessorium, nempe pignus in illius securitatem. ex reg. *accessorium. 42. de Reg. Iuris in 6. reg. cùm principalis 138. ff. de Regul. iuris.* Secunda pars ex opposita ratione constat, nam cùm in contractu sponsalium obligari contrahentes possint non solùm ad soluendas arrhas promissas, sed etiam ad soluendum interesse, & damnum si quod accidat ex sponsalium violatione, fideiussoresque in hunc finem apponi possint, meritò pignora admittenda sunt.

PVNCTVM XV.

De pacto sponsalibus adiecto permanendi in aliquo loco.

§. I.

Quam obligationem habeat vxor sequendi maritum, vel maritus vxorem.

1 *Vxor obligata est sequi maritum.*
2 *Eximitur ab hac obligatione, si probabiliter timeat ibidem esse malè tractandam.*
3 *Tametsi vir domicilium non mutet, sed aliò se transferat, animo ibi aliquantulum permanendi, tenetur vxor eum sequi.*
4 *Quod verum est etiamsi maritus ob pœnam delicti in exilium mittatur.*
5 *Secùs est si maritus hinc inde vagari cupit.*
6 *Limitatur, ne procedat si tempore matrimonij solitus erat vagari.*
7 *Quando maritus teneatur vxorem sequi.*

1. PActum, quo vir astringitur habitare in aliquo loco difficultatem habet, an licitum sit ob obligationem naturalem, quam habet vxor sequendi ipsum quocunque iuerit, ideò hæc obligatio priùs explicanda est, vt inde constet, qualiter ex pacto remitti possit.

Vxorem obligatam esse sub culpa lætali sequi maritum aliò domicilium transferentem docuit S. August. ab omnibus receptus *cap. vnaquaque 13. q. 2.* Cùm enim coniuges ex matrimonii contractu teneantur ad mutuum obsequium, illúdque præstare nequeant nisi simul

mul habitent, efficitur obligatos eſſe ſimul habitare: eligere autem habitationem non mulieri, ſed viro competit, vtpote qui illius eſt caput, & penès quem eſt gubernatio domeſtica. Quod adeò verum eſt, vt etiamſi abſque vlla ſpeciali cauſa ſolùm pro libito vellet domicilium mutare, teneatur vxor illum ſequi, quia in hac mutatione vir liber eſt, & vxor eſt illi ſubiecta, vti tradit Gloſſ. *cap.1.de coniugio leproſor. verbo, ſequatur*, & ibi Hoſtienſ. Ancharran. *num.6.* Abbas *in cap. de illis num. 4. de ſponſalib.* & aliis relatis Sanch. *lib. 1. diſp. 41. num. 5.* Gutierr. *de matrim. cap. 23. num. 5.*

2. Ab hac tamen obligatione eximitur vxor, ſi probabiliter timeat ibidem eſſe malè tractandam, vel ad peccatum pertrahendam, vel aliud graue damnum paſſuram, quia priùs debet ſe, ſuáque iura integra, & indemnia ſeruare, quàm mariti, vt benè aliis relatis docuerunt Sanch. *diſp.41.num.3.& 4.* Gutierr. *cap.23. num. 4.& 5.*

3. Quod ſi vir non domicilium mutet, ſed aliò ſe transferat animo ibi aliquo tempore commorandi, & poſtmodum ad domicilium reuertendi, ſi id fiat ex cauſa honeſta (vt præſumi debet) obligata eſt vxor illum ſequi, vti tradunt in dicto *cap. de illis de ſponſal.* Henrriq. Alexand. de Neuo, Abbas, & alij plures, quos ſequitur Sanch. *dicta diſp. 41. num. 10.* Gutierr. *dicto. cap.23.num.3.* Quippe ſemper vxor in obſequio mariti, cui per matrimonium ſe ſubdidit, eſſe debet.

4. Solùm eſt difficultas, an ſi maritus ob pœnam delicti commiſſi mittatur in exilium, debeat vxor illum comitari? Et licèt plures, grauéſque Doctores relati à Sanch. *lib.1.diſp.41.num.11.* & à Gutierr. *dicto cap.23.num.11.* negent hanc obligationem, ne vxor innocens patiatur incommodum culpæ viri, & ob eius delictum puniatur, at verius eſt, & probabilius obligatam eſſe, vti pluribus relatis ſuſtinent Sanch. & Gutierr. *ſuprà*; eo quòd vxor teneatur viri infortunium ſequi. *leg. ſi cùm dotem. §. ſin autem ff. ſolut. matr.* Neque inde fit puniri vxorem ob delictum viri, ſed virum punitum obligatam eſſe ſequi ob debitam ſubiectionem, quam in illum habet, & ob debitum obſequium, quod ei præſtare tenetur.

Hinc inferunt pluribus relatis Sanch. *lib.1.diſp. 41. num.13.* & Gutierr. *dicto cap.23.num.12.* vxorem obligatam eſſe maritum bannitum inopem alere ex bonis ſuis dotalibus, vel parapherrialibus, quia hæc bona ad ſuſtinenda matrimonij onera conferuntur, cuius obligatio ob bannum non ceſſat.

5. Verùm ſi maritus neque domicilium; neque habitationem diuturnam alicubi ſtatuit, ſed hincinde vagari cupit; nequaquam tenetur vxor illum comitari; quia durifſimum eſt hanc obligationem fœminis imponere, & longè ab earum conditione alienam, vti aliis relatis docuerunt Cobarub. *4. decret. 2.p. cap.7.in princ.num.5.* Sanch. *dicta diſp.41.nu.6.* Gutierr. *dicto cap.23. num.6.* Addúntque ob eandem rationem non obligari vxorem comitari virum longam peregrinationem inſtituentem, ſecùs biennem.

6. Hoc autem limitant prædicti Doctores, ne procedat quando tempore contracti matrimonii ſolitus erat vir vagari, & vxor huius conſuetudinis conſcia fuit; quia eo caſu obligata eſt eum comitari, eo quòd contrahens matrimonium, neque excipiens vagationem notam cùm poſſet, tacitè ſe illi ſubiecit; debet tamen vagatio ex honeſta cauſa ſumi, non temerè, & abſque vllo delectu, aliàs eum ſequi deobligaretur, vt benè relati Doctores docent.

7. Maritus verò vxorem ſequi tenetur, illámque comitari, quando vxor neceſſitate legis, ſalutis, alteriúſve cauſæ grauis compellitur alicubi habere domicilium, quia cùm ſibi inuicem obſequi debeant, inſimúlque habitare, tenetur maritus in locum vxoris ſe conferre; ſiquidem ipſa nequit ab eo recedere. Atque ita tradit Gloſſa in *cap.1.verbo, ſequitur, de coniugio lepros.* & ibi Hoſtienſ. Innocent. Anton. Ancharran. & alij quos ſequitur Sanch. *d.diſp.41.num.14.* Gutierr. *de matr.cap.23.num.13.*

§. II.

An valeat pactum ſponſalibus adiectum, quòd vir teneatur in certo loco commorari.

1 *Si pactum ſit non de habitatione in perpetuum, ſed pro determinato tempore licitum eſt.*
2 *De habitatione perpetua plures inualidum eſſe cenſent.*
3 *Verius eſt oppoſitum.*
4 *Infertur ex ſupradictis obligari poſſe maritum ad non mutandum domicilium ſub aliqua pœna, eámque ſoluere debere interueniente ſententia iudicis.*
5 *Si maritus diſcedat iniuſtè à loco promiſſo, poteſt ab vxore vindicari.*
6 *Deobligata eſt vxor illum comitari.*
7 *Affirmant plures ſatisfacere maritum ſua obligationi ſoluendo vxori intereſſe.*
8 *Diſplicet eorum ſententia.*
9 *Procedit prædicta doctrina, dummodò noua cauſa non emergat mutandi domicilium.*
10 *Soluuntur fundamenta* num.2. *adducta.*
11 *Valet conditio maioratibus appoſita, vt illius ſucceſſor teneatur certo loco habitare.*
12 *Valet pactum, ne vir in aliquam ciuitatem ingrediatur.*

1. SI pactum fiat non de habitatione in perpetuum, ſed pro determinato tempore; ferè omnes Doctores conueniunt licitè apponi tam contractui ſponſalium, quàm matrimonii, obligaréque virum ſub graui culpa ad illius obſeruationem. *Argum. cap. ex reſcripto de iureiurando*, vbi Bald. *num.1.* Innocent. & Hoſtienſ. *num.2.* docent poſſe debitorem ſe creditori obligare ad permanendum in aliquo loco, neque ab illo abſque licentia creditoris recedendum, & *leg. 3. tit. 13. part. 5.* deciditur poſſe quemlibet ſe in obſidem dare. Ergo obligatio permanendi in aliquo loco pro determinato tempore ob honeſtam cauſam ex propria voluntate aſſumptam libertati naturali contraria non eſt. Poteſt ergo in contractu ſponſalium, & matrimonii apponi, cùm nullibi reprobetur.

2. At ſi pactum ſit de habitatione perpetua; plures, grauéſque Doctores ſentiunt inualidum eſſe, & pœnam impoſitam illud non ſeruanti non deberi. Sic Dinus, Bart. Bald. & Alberic. *in leg. Titio centum §. eodem ff. de condit. & demonſtrat.* Cobarub. *4. decret. 2.p. cap.7. initio.num.5.* Anton. Gomez, *2.var.cap.10. nu.24.* Salzed. *addit. ad reg.800.* Bernard. Diaz. Azebedo *lib. 5 recopil. tit.6.leg.11.n.21.* Ludouic. Lopez. *2 p.inſtruct. cap.54 in fine.* Cujar. *lib.14. obſeruat. cap.27.* Capicius *deciſ.135.* & alii.

Mouentur primò, & præcipuè, ex dicta *leg. Titio centum*, vbi inquit Iureconſultus: Titio centum relicta ſunt,

ſunt, ita vt de monumento meo non recedat, vel in illa ciuitate domicilium habeat, poteſt dici non eſſe locum conditioni, per quam ius libertatis infringitur. Sed in defuncti libertis alio iure vtimur. Ergo ſimiliter in ſponſalibus non erit huic conditioni locus. Et confirmo ex ratione textus, qui cenſet ius libertatis infringi ex obligatione appoſita commorandi in aliquo loco:cùm enim proprium ſit hominis liberi habere poteſtatem eundi quò voluerit *leg. penul. Cod. de operis libertor.* & hæc poteſtas prædicto pacto reſtringatur, efficitur libertatem infringi, vel potiùs adimi,contra *legem, Nec ſi volens leg. interrogatam, Cod. de liberali cauſa.* Secundò mouentur ex *leg. 3. §. nec ta-men ff. de vſufructu*,& *leg. antiquius Cod. eodē*, vbi reprobatur operarũ locatio perpetua,ne ſit inutilis libertas. Tertiò pactum, quo ſe quis vinculis, & carceri obligaret,non tenet. Sed prædictum pactum de commorando in aliqua ciuitate eſt quidam carcer. Ergo, &c.

3. Sed prædictum pactum tam in matrimonio, quàm in quolibet alio contractu validum eſſe firmant vt verius, & probabilius Additionator *ad Bartol. in dicta leg. Titio.* Hoſtienſ. *in ſum. de coniugio ſeruor. num.* 5. Ioann. Andr. Præpoſit. Ancharran. Butrius *in cap. 1. qui matrim. accuſ. poſſ.* Zabarella *cap. 2. eodem tit.* Silueſt. *verbo, vxor. quæſt.* 8. Gregor. Lopez. *leg.* 2. *tit.* 5. *part.* 4. Rebuff. *de priuileg. Scholaſt.* 77. *in fine.* Nauarr. *cap.* 14. *num.* 20. Baſil. Ponce, *lib.* 12. *de ſponſalib. cap. vltim. num.* 3. & 8. & alij plures quos refert, & ſequitur Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 40. *num.* 2. & *ſeqq.* Gutierr. *cap.* 23. *de matr. num.* 15. & deciditur in lege *regia* 89. *tit.* 18. *part.* 3. ibi: otro ſi primero por ſi epor ſus hijos de morar en tal heredamiento para ſiempre iamas.

Fundamentum eſt, primò,quia prædictum pactum nec iuri naturali eſt aduerſum, nec poſitiuo reprobatum, ergo ſeruandum eſt iuxta textum *in leg. 1. ff. de Pactis.* Quod verò iuri naturali aduerſum non ſit, eſt manifeſtum; ſiquidem ex hoc pacto non adimitur libertas, etſi aliqualiter reſtringatur: quæ reſtrictio propria voluntate admiſſa licita eſt: iure autem poſitiuo reprobatum non eſt, vt conſtabit ex oppoſitorum ſolutione, quinimo approbatur in *leg. cùm ſcimus Cod. de agricolis, & cenſitis,* vbi deciditur poſſe quemuis ſe efficere colonum aſcriptitium obligatum fundi culturæ perpetuò inſiſtere, neque inde abſque licentia domini recedere iuxta legem, *Originarios, leg. ſeruos, Cod. de Agricolis, & cenſitis. leg.* 89. *tit.* 18. *part.* 3. Itemque colligitur *ex leg. cùm decurionatus. Cod. de Decurionib. lib.* 10. vbi quis ſpontè ſe curialem conſtituere poteſt,cùm tamen ſic conſtitutus recedere à curia non poſſit. *leg. ſi quis decurio. leg. curialis. leg. quidam, Cod. de decurionib.* & *leg. vnica, Cod. ſi curialis relicta ciuit. leg. 1. ff. de Decurionib.*

Secundò ſpecialiter probatur in contractu ſponſalium, & matrimonij validum eſſe, & ſeruandum prædictum pactum, quia vnuſquiſque poteſt rem propriam tradere ſub ea conditione, quæ ſibi placeret. *cap. verùm de conditionib. appoſit. leg. in traditionibus ff. de Pactis,* modò tamen conditio illa nec iure naturali, nec poſitiuo reprobata ſit. At prædicta cõditio ſcilicet,ne vir è tali ciuitate domicilium mutet neque eſt iure naturali, neque poſitiuo reprobata, ergo poterit vxor cum ſe illi tradit hanc ab eo exigere conditionem. Minorem probo, quia eſto vxor viro ſubdita ſit, illumque teneatur ſequi vbi domicilium conſtituere voluerit, attamen ipſe vir obligari vxori poterit,quòd extra talem locum domicilium non conſtituet, nulla enim in hac obligatione eſt turpitudo. Nam eſto eius libertatem diminuat, ea diminutio ob traditam ſibi vxorem, & bonum quod inde accipit honeſtatur, ſicuti honeſtatur obligatio, quam moniales præſtant in certo monaſterio commorandi. Matrimonio autem hæc conditio aduerſa non eſt, quinimo fauorabilis; ſiquidem vnius domicilij electio, & retentio indiuiduam, & inſeparabilem coniugii vitam fouet, & vxor gratior viro exiſtit, & ad illius obſequium promptior.

4. Hinc fit, ſi ſub aliqua pœna obligetur maritus ad non mutandum domicilium teneri interueniente ſententia illam ſoluere, quia ſola pœna appoſita pro ſecuritate ſponſalium reprobatur in *cap. gemma De ſponſalib.* non verò quæ in matrimonij fauorem, & mutuam coniugum habitationem conſtituitur, ſicuti eſt præſens, vt benè notarunt Abbas *in cap. 1. qui matr. accuſ. poſſ. num.* 5. Anton. *num.* 9. Alexand. de Neuo *num.* 6. Baſil. Ponce, *cap.* 20. *num.* 8. Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 40. *num.* 5. Gutierr. *cap.* 23. *num.* 16.

5. Secundò fit maritum diſcedentem iniuſtè à loco promiſſo poſſe ab vxore vindicari, vt in loco promiſſo demoretur,quia vxori iniuriam infert illam deſerens, vt optimè probat Antonius Capucius *deciſ. Neapolit.* 135. & tradit Lara *de anniuer. & capellan. lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 70. Gutierr. *dicto cap.* 23. *de matr. num.* 16. Auendan. *reſp.* 8. *num.* 11.

6. Tertiò fit deobligatam eſſe vxorem virum ſic diſcedentem comitari, quia hoc pactum præcipuè factum eſt, ne obligetur vxor patriam propriam relinquere, à ſuiſque parentibus, & conſanguineis ſeparari, quod eſt nimis durum, & acerbum. *leg. liberorum ff. de Verbor. ſignificat.* vti aduerſus Calderin. *cap. 1. de coniugio leproſor.* tradunt quamplures Doctores, quos refert, & ſequitur Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 40. *num.* 6. Gutierr. *d. cap.* 23. *num.* 18.

7. An autem maritus ſuæ obligationi ſatisfaciat ſoluendo vxori intereſſe, tametſi in eo loco promiſſo non habitet? Affirmat ex communi ſententia Cobarrub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 5. Gregor. Lopez *leg.* 89. *tit.* 18. *part.* 3. & *leg.* 2. *tit.* 5. *part.* 4. Anton. Gomez 2. *var. cap.* 10. *num.* 24. Azebedo *lib.* 5. *recopil. tit.* 6. *leg.* 11. *num.* 22. & *leg.* 9. *tit.* 15. *lib.* 4. *num.* 34. Gutierr. *cap.* 23. *num.* 16. Mouentur ex eo quòd promittens factum, ſi ſoluat quod intereſt,ab obligatione liberatur. *leg. in ſtipulationibus, leg. ſtipulationis, §. Celſus ff. de Verbor. obligat.*

8. Sed ſalua pace prædictorum Doctorum nullatenus cenſeo hoc eſſe admittendum; primò: quia optimè poteſt quis ad factum præcisè obligari, vt multis comprobat Gutierr. *de iuram. confirmat. 1. part. cap.* 39. *num.* 5. & Gregor. Lopez *leg.* 35. *tit.* 11. *part.* 5. & *leg.* 5. *tit.* 14. *eadem part.* hæc enim obligatio eſt iuri naturali conformis,vt ex dictis conſtat,eſt etiam iure ciuili permiſſa. *leg. 1. leg. iuris gentium* 7. *ff. de Pactis,* & iure canonico approbata. *cap. qualiter de Pactis.* Et tradit Abbas *in cap. per tuas de Arbitris,* ſæpe enim, paſciſcenti intereſt factum, quo caſu inquit Bald. *in leg. cum precibus Cod. de rerum permutat. num.* 1. ſatisfieri non poteſt ſolutione pecuniæ, quia nulla pecunia ſolui intereſſe facti poteſt. At vxori paſciſcenti,ne maritus ex tali loco diſcedat ſatisfieri non poteſt pecunia huic obligationi, quia omnibus diuitijs habitationem mariti eo in loco præfert, atque ita obligatum eſſe maritum habitare in loco promiſſo, nec ſatisfacere ſoluendo intereſſe docuit expreſsè Baſil. Ponce *lib.* 12. *de ſponſal. cap.* 20. *num.* 7.

9. Prædicta doctrina procedit, dummodò noua cauſa non emergat mutandi domicilium, vt quia ille locus eſt nimis viri ſaluti contrarius, vel in eo capitales contraxit inimicitias, vel ob aliam grauem cauſam: nam eo caſu non tenetur promiſſis etiam iuramento

mento firmatis stare, sed absque vlla obligatione soluendi pœnam, vel interesse poterit ab illo loco recedere, vti plures referens docuit Tiraquel. *leg. connub. Gloss.* 1. *part.* 1. *num.* 39. Sanch. *disp.* 40. *n.* 3. Gutierr. *cap.* 28. *num.* 17. Basil. Ponce *num.* 8. Vxor verò obligata erit vitum comitari illis euentibus in quibus esset obligata, si pactum non intercessisset; quia prædictum pactum cùm cesset, diminuere obligationem non potest, sicuti rectè notauit innumeris relatis Sanch. *dicta disp.* 40. *num.* 6. *fine*. Gutierr. *cap.* 23. *n.* 19.

10. Superest respondere fundamentis *num.* 2. adductis. Ad primum ex *leg. Titio centum*, respondet Bart. ibi; *n.* 4. Acosta *lib.* 2. *select interpr. cap.* 19. *num.* 5. Lara *de capellan. lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 67. & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. *disp.* 40. *num.* 2. Gutierr. *cap.* 23. *num.* 15. *in medio*. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 20. *num.* 4. prædictam conditionem vanè, & inutiliter appositam omnino esse à legato reiiciendam. Secùs verò quando iustè, & vtiliter, & in alicuius fauorem statuitur, vt in præsenti contingit, cedit enim hæc conditio in maximum vxoris fauorem, ne patria deserta, & consanguineis relictis cogatur inter extraneos vitam ducere. Secundò respondeo prædictam conditionem habitandi in aliquo loco approbandam esse, cum exigitur ab eo qui in eam personam, à qua eam exigit, ius aliquod obtinet, vel obtinebit, sicuti indicauit *lex regia* 4. *tit.* 5. *part.* 4. ibi: Eesto es porque a derecho en el. At vxor ius habet in maritum, poterit ergo ab eo eam exigere conditionem. Neque obstat quod inde aliqualiter ius libertatis diminuatur, quia id ex iusta causa optimè fieri potest. Obseruant autem, & benè Acosta *dicto cap.* 19. *num.* 5. Sanch. *num.* 8. Gutierr. *num.* 21. diuersum esse, si testator leget centum Titio sub conditione quod in tali oppido habitet, vel leget dum in tali oppido fuerit. Nam in priori legato reiicitur conditio, & subsistit legatum, si in nullius fauorem ea conditio cedat, vt pote quæ seruitutis speciem continet: at in secundo casu retinetur conditio, tametsi in nullius vtilitatem cedat, quia non grauatur legatarius ob legatum ad onus sustinendum, sed spe obtinendi legati allicitur ad portandum onus. Ad secundum, & tertium fundamentum dico prædicta pacta esse longè diuersa, quippe libertatem adimunt. Secùs est pactum habitaudi in determinato loco, quod esto libertatem diminuat, non tamen illam adimit.

11. Ex his infert Pelaez de Mieres *de maiorat.* 1. *part. quæst.* 57. per totam. Et Azbedo loquens de melioratione tertij & quinti *lib.* 5. *recopil. tit.* 6. *leg.* 11. *num.* 21. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 40. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 23. *num.* 20. validam esse conditionem appositam in maioratibus, vt illius successor teneatur in loco certo habitare, alioqui maioratum amittat; quia est conditio in fauorem instituentis apposita, quippe cedit in illius memoriam, & honorem, quæ facilè abolentur successore aliò migrante. Quod intelligendum est (inquiunt prædicti Doctores) cum non adest iusta causa recedendi, sicuti dictum est de viro, & vxore. Subdunt tamen Pelaez, & Sanch. iustam esse in præsenti casu causam, si mulier maioratus successor nubat alienigenæ, & iussu viri domicilium mutet; quia ea mutatio non est spontanea, sed ex necessitate ob viri mandatum, cui parere tenetur, ac proinde non est illi culpa tribuenda, neque maioratu priuanda. Sed meritò prædicti Doctores censent hanc causam non carere scrupulo siquidem mulier alienigenæ nubens tacitè vult domicilium proprium deserere, & conditionem maioratui appositam non exequi, poterit ergo eo priuari.

12. Ad extremum dubitabis, an è contrà valeat pactum, ne vir in aliquam ciuitatem ingrediatur? Ratio dubitandi est, quia hoc pactum videtur reipublicæ obesse, cui expedit liberis hominibus abundare. *leg. fin. Cod. de indicta viduitate tollenda*: est etiam quædam pœna, ad quam nemo nisi per sententiam obligari potest. Atque ita docuerunt Ancharran. *cons.* 75. *num.* 3. Alciat. *lib.* 5. *cons.* 34. *num.* 3. Sed omnino tenendum est, licitum, & validum esse prædictum pactum causa iusta intercedente, vti docuit Gama *decis.* 63. Basil. Ponce *lib.* 12. *de matr. cap.* 20. *num.* 9. Ratio est manifesta; quia abstinere ab ingressu ciuitatis, ex quo discordiæ excitari possunt, & reipublicæ pax turbari, aliáque grauia incommoda oriri honestum est, & reipublicæ conueniens, ergo potes te obligare. Quid enim obstat? Non quod reipublicæ expediat liberis hominibus abundare; quia nunquam reipublicæ expedit abundare hominibus liberis, qui pacem ipsius reipublicæ turbare possunt. Neque etiam quòd hæc priuatio sit quædam pœna, quia non est propriè pœna cùm non sit contra voluntatem inflicta, sed sponte assumpta.

PVNCTVM XVI.

Sponsalia conditionata qualem obligationem inducant.

1. *Variæ sunt conditiones, quæ contractui sponsalium, & matrimonij apponi possunt.*
2. *Conditio necessariè futura non impedit valorem sponsalium.*
3. *Impossibiles, & turpes censent plures ab sponsalibus, sicut à matrimonio reiici.*
4. *Verius est impossibiles vitiare contractum, turpes suspendere.*
5. *Conditiones contingentes, possibiles & honestæ sponsalibus adiici possunt.*
6. *Conditio, si pontifex dispensauerit, reputatur impossibilis ex plurium sententia.*
7. *Verius est reputandam esse possibilem, & honestam.*
8. *Explicatur conclusio, & satisfit fundamentis oppositis.*
9. *Affirmant aliqui quemlibet ex his contrahentibus ante, & post impetratam dispensationem resilire posse.*
10. *Oppositum est tenendum.*
11. *Examinatur, an conditione adueniente constituantur sponsalia.*
12. *Qualiter promittens consanguineæ matrimonium supradicta conditione teneatur dispensationem procurare.*

1. Variæ sunt conditiones, quæ contractui sponsalium sicut & matrimonio adiici possunt, aliæ sunt necessariæ, aliæ contingentes, aliæ possibiles, aliæ impossibiles, aliæ honestæ, aliæ turpes.

2. Si sponsalibus adiiciatur conditio necessariò futura, V. g. si sol oriatur cras, æquè valida sunt, ac si

si nulla conditio adhibita esset: quia ratione necessitatis reputatur quoad obligationem executioni mandata. §. *conditiones, instit. de verbor. obligat*: ibi: quæ enim per rerum naturam sunt certa, non morantur obligationem. At non teneris ea sponsalia exequi quousque conditio adueniat, quia esto illa conditio non suspendat sponsalium obligationem, suspendit tamen eorum executionem.

3. Impossibiles verò conditiones, & turpes, quæ à matrimonio excluduntur, & habentur pro non adiectis ob illius fauorem, *cap. fin. de conditionibus appositis*, plures Doctores, quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 5. disp. 17. num. 2.* censent etiam reiici ab sponsalibus, eo quòd sponsalia sint dispositio, & via ad matrimonium, ac proinde dispositum in matrimonio, in sponsalibus censeri debet dispositum; vti dicitur in *leg. oratio, ff. de sponsalibus*.

4. Sed spectato iuris rigore verius censeo conditiones impossibiles vitiare sponsalium contractum, turpes verò suspendere, quousque conditio ponatur: sic docuit Rebel. *lib. 2. de matr. quæst.* 10. *sect.* 5. Basil. Ponce, *lib. 2. de sponsal. cap. 7. n. 3.* & probabilem reputat Petr. de Ledesma de matrim. *quæst. 47. art. 5. ad finem*, refértque doctissimos Salmanticenses tenuisse. Ratio ea est: iure naturæ conditio impossibilis cuilibet contractui adiecta illum vitiat, turpis eius obligationem suspendit: at hoc ius naturæ in sponsalibus correctum non est, sed in matrimonio. Ex eo autem quòd in matrimonio corrigatur, non infertur corrigi in sponsalibus, aliàs quæ disponuntur de matrimonio clandestino de illius dissolutione; censerentur de sponsalibus disposita; quod constat esse falsum. Neque his obstat lex *oratio*, quæ solùm probat dispositum in matrimonio in sponsalibus dispositum esse, quando est eadem ratio, sicuti est in personis inhabilibus, & impeditis ad contrahendum, quæ sicut non possunt matrimonium validè contrahere, neque etiam possunt sponsalia.

5. Conditiones verò contingentes possibiles, & honestæ optimè possunt sponsalibus adiici, vt tradunt omnes. Et licèt ille contractus, quousque conditio eueniat, non constituat sponsalia, quia non inducit obligationem matrimonij contrahendi, inducit tamen obligationem absolutam expectandi conditionis euentum, ob quam causam si interim alia sponsalia absoluta contrahas, nullus est contractus, quia priori obligationi obstat, quam elidere non potes: sicuti docuit Sanch. *lib. 5. disp. 8.* Egid. *disp. 29. dub. 1. num. 21.* Basil. Ponce *lib. 3. cap. 13. & lib. 12. cap. 7. num. 1.* Supersunt tamen aliquot difficultates.

6. Prima, quando aliqui impediti contrahunt sub hac conditione, si Pontifex dispensauerit, an hæc conditio reputetur contingens, & honesta, vel potiùs impossibilis? Plures, grauésque Doctores quos plena manu refert Sanch. *lib. 5. de matr. disp. 5. num. 5.* docuerunt prædictam conditionem reputandam esse impossibilem. Mouentur, quia ea quæ pendent à voluntate principis censentur quasi impossibilia ex *leg. 1. leg. stipulatio. leg. continuus ff. de verbor. obligat. & leg. idem Iulianus, ff. de legat. 1.* Neque obest quòd aliquando ius mutari possit, quia non secundùm tempus futurum, sed secundùm præsens stipulatio mensuranda est, vti habetur in *leg. inter stipulantem, §. sacram ff. de verbor. obligation.* ob quam causam stipulatio de re sacra, publica, vel homine libero nulla est, tametsi res sacra fieri possit profana, publica priuata, & homo liber seruus. Alij, è quorum numero est Henriq. *lib. 12. de matr. cap. 10. num. 4.* etsi non reputent hanc conditionem impossibilem, reputant eam minus honestam, seu turpem, eo quòd ea posita ius commune derogetur: at honestius est ius commune seruare, quàm illius dispensationem procurare. Ergo hæc conditio tanquam turpis reputanda est, & sicut posita conditione turpi nulla est obligatio expectandi conditionis euentum; sed statim ab sponsalibus sic contractis resilire potes, sic poteris ab iis sponsalibus: fauétque lex *si stipuler, vers. item quod leges ff. de verbor. obligat.* vbi deciditur stipulationem factam de eo quod leges prohibent nullam esse, tametsi causa impedimenti non sit perpetua, vt si promittas ducere sororem adoptiuam tempore quo adoptiua est, quia vt textus inquit ab initio, ea stipulatio est contra bonos mores.

7. Cæterùm etsi prædicta sententia probabilis est, longè veriorem censeo, quæ asserit prædictam conditionem inter possibiles, & honestas connumerandam esse, si in ea Pontifex solitus sit dispensare etsi cum difficultate, & contrahentes causam habeant legitimam dispensationis, sic ex communi sententia tradit Sanch. *dicto lib. 5. disp. 5. an. 12. & 13.* Rebell. *lib. 2. de matr. quæst. 10. sect. 6.* Coninch. *disp. 19. dub. 1. conclus. 5. num. 18.* Basil. Ponce *lib. 3. de matr. cap. 15. num. 2. & lib. 12. cap. 7.* & alij. Ducor, quia illud reputandum est possibile, & honestum, quod sæpè honestè fieri solet: at posita causa legitima dispensationis sæpè solet Pontifex in matrimonij impedimentis dispensare, quinimo aliquando tenetur, ergo conditio de hac dispensatione neque impossibilis, neque turpis est iudicanda: facit lex *apud Iulianum 40. ff. de legat. 1.* ibi: quoniam commercium eorum nisi iussio principis non est, cum distrahi non soleant. Ergo stante iussu principis de illis potest esse commercium. Item in *leg. quidam relegatus ff. de rebus dub.* deciditur valere legatum testatoris sub ea conditione, si aliquis ex suis hæredibus, vel amicis ei impetrauerit restitutionem, & antequam ei gratias egerit decesserit. Item valida est institutio filij spurij sub ea conditione, si princeps legitimauerit, vti ex communi sententia docent Cobarub. *4. decret. 2. part. cap. 8. §. 5. num. 12.* Molin. *lib. 2. de primogen. cap. 7. num. 40.* Matienzo *lib. 5. recopilat. tit. 8. leg. 6. gloss. 8. num. 19. ex leg. Gallus, §. instituens ff. de liberis, & posthum.* Item votum factum ab Episcopo ingrediendi religionem, si Pontifex dispensauerit validum est, vti diximus ex communi sententia *tract. de voto.* Item litigantes super beneficio licitè paciscuntur de pensione concedenda, si Pontifex permiserit.

8. Notanter dixi, si Pontifex solitus sit dispensare, adsitque legitima causa dispensationis, nam si Pontifex non solet dispensationem concedere, meritò impossibilis reputari debet conditio, si verò causa dispensandi non adsit, turpis reputanda est. Quo sensu intelligendæ sunt lex 1. lex *stipulatio* & lex *continuus* in contrarium adductæ; Ad legem *inter stipulantem* dico stipulationem rei sacræ, publicæ, hominísve liberi relatam in tempus, quo res sacra fiat profana, & publica priuata, & homo liber seruus, esse nullam, quia est conditio inciuilis, & tristis derogans dignitatem, & statum hominis liberi, rei sacræ, & publicæ, similis autem conditio potiùs timenda, quàm expectanda est, *leg. cùm tale in initio ff. de condit. & demonstrat.* Ad rationem, qua mouetur Henriq. concedo prædictam conditionem per se, & secluso pacto esse minùs honestam, nego tamen esse inhonestam, aut turpem. Posita autem mutua contrahentium obligatione honestissima est. Neque obest lex *si stipuler.* quæ intelligi debet de promissione absoluta, non conditionata; in qua non exprimitur

mitur ea conditio, si princeps voluerit dispensare, nam eo casu regulanda est stipulatio secundum tempus præsens, & cùm eo tempore sint inhabiles ad contrahendum, promissio nulla est. Neque refert dicere subintelligi prædictam conditionem, quia cùm sit extrinseca contractui, & aliena à iure, nequit subintelligi, sed oportet exprimi ex *leg. conditiones extrinsecus ff. de condit. & demonstrat.* Aliàs absolutè contrahentes in gradu prohibito non incurrerent excommunicationem latam *in Clement. vnica de consanguinit.* sicuti non incurrunt, cùm exprimunt conditionem, si Pontifex dispensare voluerit. Atque ita tradunt Gloss. *cap. 1. §. ille verò de sponsalib. in 6.* Cobarub. 4. *decret. 2. part. cap. 3. initio num. 7.* Gutierr. *lib. 1. canon. quæst. cap. 22. num. 17.* Sanch. *lib. 5. de matrim. disp. 5. quæst. 3. num. 26.* Rota apud Seraphinum *decis.* 1156. Basil. Ponce *lib. 3. de matr. cap. 15. n. 7.* & *lib. 12. cap. 7. n. 1* Ricius *praxi decis.* 248. aduersus Gutierr. *canon. quæst. lib 1. cap. 22. n. 24.* & *de matr. cap. 78. n. 4.*

9. Secunda difficultas, an quilibet ex his contrahentibus ante & post impetratam dispensationem resilire possit altero inuito? Affirmat Gutierr. lib. 1. *can. quæst. cap. 22. num. 17. & seqq.* & *de matr. cap. 78. num. 1. & 2.* Manuel Rod. 1. *t. sum. cap. 244. num. 9.* Mouentur ex eo quòd prædictus consensus est longè debilior, quàm consensus impuberum, qui reuocari potest pubertate adepta. Ergo etiam sublato impedimento per dispensationem reuocari poterit prædictus consensus inhabilium. Ergo à fortiori poterit reuocari stante impedimento, cùm nullibi cautum sit contrarium, sicuti est in impuberibus, qui durante impubertate impediuntur à reuocatione, ne passim contrahant, & reuocent.

10. Sed oppositum omnino tenendum est, nemini ex dictis contrahentibus licitum esse resilire, neque ante, nec post impetratam dispensationem: sic tradit Sanch. *lib. 5. de matr. disp. 5. num. 13.* Rota apud Seraphin. *decis.* 724. *num.* 17. & *decis.* 838. *num.* 10. & *decis.* 1157. *num.* 4. Basil. Ponce *lib. 3. de matr. cap. 13. num.* 21. Ratio est manifesta; contrahentes sub conditione sibi inuicem obligantur ad rem promissam non absolutè, sed pendenter à conditione: at si pro libito vnusquisque resilire posset ab obligatione, sibi inuicem obligati non essent. Neque obstat quod impuberes obligentur, & nacta pubertate resilire possint, quia id non iure naturæ, sed fauore ætatis à iure positiuo concessum est, quod durante impubertate non permittitur.

11. Tertia difficultas, an conditione adueniente, sub qua contrahentes obligantur sint vera sponsalia absque nouo consensu? Certum est ante impletam conditionem sponsalia non esse, quia non est obligatio absoluta, & directa matrimonij, quod necessariò ad sponsalium valorem, ex quibus oriatur impedimentum publicæ honestatis requiritur, vt deciditur in *cap. 1. de sponsalib. in 6.* Post conditionem impletam affirmat Henriq. *lib. 11. de matr. cap. 13. in fine.* Angles *florib. 1. part. quæst. 2. de consensu conditionato, art. vnico, dub. 3.* & *quæst. 12. de impedimento disparis cultus, dub.* 2. nouum consensum necessarium esse, vt prædictus contractus sponsalium obligationem constituat, eo quòd consensus antecedens ortus ab impeditis inhabilis est, ergo tractu temporis conualescere non potest. Sed oppositum omnino tenendum est cum Sanch. *lib. 5. disp. 5. num. 24.* Basilio Ponce *lib. 3. cap. 14. num. 7.* Coninch. *disp. 29. dub. 1. num. 21.* Ratio est, quia obligatio conditionalis posita conditione transit in absolutam, & licèt illa obligatio fiat à personis inhabilibus, & impeditis, sed non quatenus inhabiles, & impediti sunt, quia non fit pro tempore, quo sunt inhabiles, sed pro tempore quo habiles sunt futuri, quippè censendum est fieri tempore habili, quod in tempus habile refertur, sicut è contrà censetur fieri tempore inhabili, quod refertur in tempus inhabile.

12. Quarta difficultas, an promittens consanguineæ matrimonium sub prædicta conditione, si Pontifex dispensauerit, teneatur dispensationem procurare? Affirmant Tabiena *verbo sponsalia quæst. 8. num.* 9. Armilla *num.* 11. Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 47. *art. 5. dub. 2.* quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 5. de matr. disp. 5. quæst. 6. num. 36.* Ducuntur, quia matrimonium illud promissum perfici non potest absque dispensatione. Ergo promittens matrimonium, tacitè promittit quæ ad illius consecutionem necessaria sunt.

Sed verius est nullam esse obligationem procurandi dispensationem, tametsi sub prædicta promissione matrimonij virginem violasses, sicuti docuit Nauarr. *lib. 4. consil. tit. de sponsal. consil.* 25. in prima edit. (licèt in 2. edit. *tit. de consanguinit. cons.* 5. limitauerit sententiam, casu quo virgo violata sit.) Coninch. *disp. 29. dub. 2. num. 35.* Moueor, quia posito quòd dispensationem procurare non promiseris, non potes ad illam procurandam obligari, nisi quatenus te obligasti ad contrahendum matrimonium: at ad contrahendum matrimonium non te obligasti absolutè, sed posita dispensatione, quam tamen non promisisti, ergo illam procurare non es obligatus. Sicuti cùm promittis matrimonium sub conditione, si pater consentiat, non ob inde teneris consensum patris procurare, procuret autem ille cui interest. Si tamen cùm promisisti puellæ matrimonium dixeris facilè te posse dispensationem impetrare, & sub ea spe puella deflorationi consensit, teneris sine dubio dispensationem procurare, quia eo casu tacitè, vel potiùs expresè eam procurationem promisisti, vt benè notauit Coninch. *dicto dub. 2. num. 35.* Non tamen videris obligatus tuis sumptibus eam impetrare dispensationem, nisi ad id te obligaueris expresè, quia negotium commune est, & consequenter sumptus communes esse debent, vt dixit Sanch. *dicto lib. 5. disp. 5. num. 37.* nec dissentit Coninch. *loc. cit.*

PVNCTVM XVII.

Qualiter sponsalia mutuo consensu dissolui possint.

1 *Sponsalia multipliciter dissolui possunt.*
2 *Dissoluuntur ex mutuo consensu.*
3 *Satisfit quibusdam obiectionibus.*
4 *Supradicta doctrina intelligitur, etiamsi iuramento sponsalia confirmata sint.*
5 *Impuberes sponsalia contrahentes resilire non possunt, quousque pubertatem attingant.*
6 *Si pubes cum impubere contraxerit, puberi non permittitur resilire.*
7 *Si parentes pro filiis impuberibus sponsalia contrahant, filiis non est datum resilire, quousque puberes sint.*
8 *Negant plures resilire posse impuberes, si sponsalia iurauerunt.*
9 *Verius est oppositum.*

1. Hvcusque egimus de sponsalium natura, nunc de illorum dissolutione agendum est. Sponsalia

salia namque cùm non sint Sacramentum, sed via ad Sacramentum matrimonij suscipiendum, possunt sicut & alij contractus variis modis dissolui.

2. Primò, & præcipuè dissoluuntur ex mutuo contrahentium consensu, ex textu *in cap. 2. de sponsalib.* vbi Innocent. inquit; Videtur quod instar eorum qui societatem interposita fide contrahunt, & postea eandem sibi remittunt, hoc possit in patientia tolerari. Res enim per quascunque causas nascitur per eas dissolui potest, si solubilis est, vt est regula iuris, & *cap. omnis res. 27. q. 2.* & obligationes quæ consensu contrahuntur, contraria voluntate dissoluuntur. §. *vlt. instit. quib. mod. oblig. tollant.* Debet autem huiusmodi remissio sponte fieri non coactè, aliàs nulla erit. Item debet esse alteri nota, & ab eo acceptata. Non enim dissentiens liber ab obligatione esse potest, quousque eius dissensus alteri gratus sit, vt bene notauit Basil. Ponce *lib. 12. de sponsal. cap. 9. num. 1.* ex omnium sententia.

3. Neque his obest, quod in prædicto *cap. 2. de sponsal.* dicatur eos qui de matrimonio contrahendo fidem dederunt admonendos esse, vt præstitam fidem seruent. Si autem se adinuicem admittere noluerint, ne fortè inde deterius contingat esse in patientia tolerandum. Si igitur hæc dissolutio patienter toleranda est, iure ipso nequit fieri, aliàs monendi non essent, vt fidem præstitam seruent, si nullam illius seruandæ obligationem habent, sicuti ponderauit Ioann. Andr. *cap. de illis num. 1. in fine de sponsal.* Lancelot. *instit. iuris canonici, lib. 2. tit. de sponsalib. verbo, tolerari.* Non inquam obest, nam vt tradunt Innocent. Hostiens. Henriq. & alij plures apud Sanch. *lib. 1. de sponsalib. cap. 52. num 2. & 6.* & Gutierr. *cap. 14. de matr. num. 1.* Pontifex sic respondit spectata vulgi opinione existimantis vinculum spõsalium offendi, si ex mutuo consensu dissoluatur, non quia verè offenderetur, aliàs non induceret similitudinem societatis, quæ secundùm omnes mero iure solo mutuo consensu dissolui potest. Aliis è quorum numero est Layman *lib. 5. sum. tract. 10. cap. 2. num. 1.* placet Innocentium dixisse prædictam dissolutionem tolerandam esse eo casu quo mulier cupit sibi fidem seruari: at sponsus ab illa abhorrens modis omnibus renuit, & procurat sibi remissionem fieri; quia tunc moneri debet; quod si non acquiescat, nec bonus exitus speretur toleranda est remissio, quæ ex parte mulieris fit, non mera voluntate, sed inuoluntario admixto, & non sine peccato ex parte viri quod toleratur, & permittitur, sed non approbatur. Sed displicet mihi hæc explicatio, vtpote eneruans fundamentum, quo omnes Doctores mouentur asserere sponsalia mutuo consensu licitè dissolui posse; omnes enim, ipseque Layman ex ipso textu id colligunt. At si prædicta explicatio vera esset, prædictus textus dissolutionem sponsalium ex mutuo consensu non probaret, nam cõsensus mulieris nullus est vtpote inuoluntario admixtus, ac proinde ex illo consensu non dissoluuntur, sed dissoluuntur ex timore grauioris mali, & iniqui exitus. Ego verò existimo Pontificem asseruisse prædictos sponsos monendos esse, vt fidem seruent, quando nullam rationabilem causam habent resiliendi ab sponsalibus, quia est quædam leuitas & inconstantia, & obloquiorum occasio. Quod si noluerint; nè deterius contingat, eorum dissolutionem mutuo consensu factam tolerandam esse.

4. Addi verò prædictæ doctrinæ debet, etiamsi iuramento sponsalia confirmata sint; possunt enim ex mutuo consensu dissolui, quia iuramentum, quod in fauorem alterius factum est tacitam imbibit conditionem, nisi alius remiserit. Quod adeo verum est, vt etiamsi intuitu pietatis, & in honorem Dei iuraueris fœminam pauperem ducere, illius remissione ab obligatione prædicta liber existas, quia necessariò tale iuramentum conditionem imbibit, si fœminæ pauperi matrimonium gratum fuerit, vnde illa matrimonium respuente iuramenti materia cessat, & obligatio, vt benè aliis relatis docent Coninch. *disp. 23. dub. 1.* Sanch *lib. 1. disp. 52. n. 7.* Basil. Ponce *lib. 12. cap. 9. n. 2.* Gutierr. *de matr. cap. 24. num. 1.*

5. Prædicta intelligenda sunt de sponsalibus puberum, nam de impuberum sponsalibus alia est dispositio, vt constat ex *cap. de illis, el 1. c. à nobis de despons. impuber.* quippe impuberes sponsalia contrahentes resilire non possunt, quousque pubertatem nacti sint, & meritò: ne passim resiliant, & passim contrahant. Adueniente pubertate qui prius illam attigerit resilire potest, neque opus habet expectare pubertatem alterius, cùm solùm ex eius dissensu post pubertatem permisso sponsalia dissoluantur. Quinimo statim ac pubertatem attigerit, reclamare debet: alioquin sponsalia firmauit, ac si post pubertatem illa contraxisset, vti benè aduertunt pluribus relatis Sanch. *disp. 51. num. 14.* Basil. Ponce *cap. 9. num. 4.* Gutierr. *cap. 29. n. 3.* & colligitur manifestè ex dicto *cap. de illis*, ibi; si cum ad annos pubertatis venerint, reclamauerint, separentur, separandi ergo non sunt, si non reclamarunt; statim autem reclamare censentur, si intra triduum, postquam agnouerunt pubertatem attigisse, reclamauerint, argum. textus in *leg. fin. Cod. de errore aduocati* ibi in continenti & leg. *fin. Cod. de iudiciis.* ibi; illico autem id est intra triduum, & ibi Bald. & Felin. *in cap. veniens el 2. num. 15. de Testibus.* Mandos. *de monitorys, quæst. 31. num. 8.* Sanch. *dicta disp. 51. num. 14.* Gutierr. *cap. 29. num. 3.* Basil. Ponce *dicto cap. 9. num. 4.* & alij apud ipsos. Hic tamen dissensus, & reclamatio esto Thom. Sanch. *num. 16.* & Gutierr. *num. 7.* censeant pro foro conscientiæ sufficere, si interius fiat; mihi contrarium placet; nam sicut ad contrahenda sponsalia, non sufficit interior consensus, nisi exteriùs manifestetur: sic nec sufficere potest ad contracta dissoluenda dissensus interior nisi manifestetur exteriùs, vti notauit Basil. Ponce *dicto cap. 9. num. 5.* Manifestari autem expedit coram episcopo, vel eius vicario, & ipsis deficientibus coram honestis personis iuxta textum *in cap. fin. de appellationib.* & tradit alijs relatis Sanch. *lib. 1. disp. 51. num. 17.* Gutierr. *cap. 29. num. 7.*

6. Quod si pubes cum impubere contraxerit, puberi non permittitur resilire, sed expectare tenetur an impubes pubertatem nactus respuat, quod si non respuerit, firma persistent sponsalia, vt deciditur expressè *dicto cap. el. 1. de desponsat. impuber*, & ibi Glossa, & Doctores communiter apud Cobarub. *decret. 1. part. cap. 5. §. 1. num. 5.* Sanch. *disp. 51. num. 10.* Gutierr. *cap. 29. num. 8.*

7. Cùm verò parentes pro filijs impuberibus sponsalia contrahunt filijs non est datum resilire quousque puberes sint, si sponsalia valida fuerint; secùs si fuerint inualida, vti dixit Ioann. Andr. *dicto cap. de illis num. 4.* Ancharr. *ibi num. 4.* & alij, quos sequitur Sanch. *disp. 51. num. 12.* Gutierr. *cap. 29. num. 10.* Neque his obstat textus *in cap. 1. de desponsat. impuber.* inquiens. Potest pater filium nondum adultum, cuius voluntas discerni non potest cui vult matrimonio tradere, & postquam filius peruenerit ad perfectam ætatem omnino debet hoc adimplere; quia vt inquit *ibi* Glossa, & Panormit. debet filius eam voluntatẽ non ex necessitate, sed ex honestate adimplere, seu vt placet Canisio, *ibi*; debet factum patris approbare, dum causam reclamãdi iustam non habet. Et licèt in hac parte non videatur textus differentiam inter filium puberem, & impuberem constituere, cùm vterque

vterque teneatur ex quadam decentia, & honestate Patris voluntatem sequi; dum causam rationabilem non habet ab ea discedendi; at pubes non tenetur aliam ætatem maturiorem expectare ad consensum præstandum, benè tamen impubes.

8. Sed quid dicendum si impuberes sponsalia iurauerint, poteruntne pubertatem adepti ab eis resilire? Negant plutibus relatis Cobarub. 4. *decret.* 1. *part.cap.*5.§.1.*n.*3. & de pactis 3.*part.*§.1.*num.*3. Sanch. *disp.*51.*quæst.*3.*num.*23. *&* 23. Gutierr. *cap.*29. *num.*12. Mouentur ex *cap. ex litteris* 10. *de sponsalib.* vbi inquit textus eos impuberes quia sponsalia contraxerunt, & iuramento confirmarunt cogendos esse ad contrahendum matrimonium. Ergo signum est iuramentum vitium ætatis purgare, & contractum firmum, & irreuocabilem efficere. Subdunt tamen prædicti Doctores impuberem debere esse pubertati proximum; aliàs eius iuramentum contractum non firmaret.

9. Cæterùm longè verius existimo impuberem sponsalia iurantem posse nacta pubertate ab sponsalibus resilire, sicuti si iurata non essent. Ducor; quia iuramentum sequitur naturam actus, cui adhæret, nisi à iure contrarium dispositum sit: at nullibi est dispositum, quòd iuramentum sponsalia firmet impuberum, nam prædictus textus *in cap. ex litteris* id non conuincit, illi enim impuberes, qui ibidem dicuntur cogendi, sunt impuberes ita proximi pubertati, vt matrimonium de præsenti contrahere possent, quinimo sponsalia firma; ergo iuramentum illud non propriè confirmat sponsalia impuberum, sed puberum. Atque ita docent Antonin. *cap. de illis el.* 1. *de desponsat. impuber. num.* 5. & ibi Cardinal. *n.* 2. Henriq. *cap.*2.*de sponsalib. num.* 9. Paludan. *num.* 4. *d.* 27. *quæst.* 1.*art.* 3. *casu* 10. *num.* 28. Basil. Ponce, *lib.* 12. *de matrim. cap.* 9. *num.* 8. & probabilem reputat Sanch. *dicta disp.* 51. *num.* 21. *quæst.* 3.

PVNCTVM. XVIII.

Qualiter religionis ingressu sponsalia dissoluantur.

1 *Non solùm per professionem, sed per ingressum affirmant plures dissolui sponsalia ex parte vtriusque.*

2 *Alij negant ex parte alicuius sponsalia dirimi.*

3 *Verius est dissolui ex parte eius qui in sæculo remanet.*

4 *Negant plures sponsalibus iuratis posse iurantem ingredi religionem.*

5 *Contrarium est omnino tenendum.*

6 *Explicatur* textus *in* cap. commissum de sponsalib.

7 *Peccas si contrahas matrimonium animo ingrediendi religionem, sponsa eo animo non manifestato.*

8 *Deciditur quæstio, an adstrictus sponsalibus iuratis, si postmodum religionis votum emittas posis matrimonium inire animo ingrediendi religionem ante consumationem.*

9 *Quid si votum emissum sit ante sponsalia, & fœminam deflorasti sub fide data de matrimonio contrahendo.*

1. Certum est religionis ingressu, & professione sequuta dissolui sponsalia sicut & matrimonium ratum ex textu *in cap.* 2. *de conuersione coniugator.* Controuersia autem inter Doctores est, an per solum ingressum sponsalia dissoluantur? Affirmant dissolui tam ex parte manentis in sæculo, quàm ex parte ingredientis religionem Siluest. *sponsalia. quæst.* 10.*casu.* 2. Sotus *in* 4. *dist.* 27. *quæst.* 1. *art.* 5. Tolet. *lib.* 7. *cap.*21. innumeros referens Sanch. *lib.* 1. *disp.* 42.*num.*2. Gutierr. *cap.* 25. *num.* 1. Mouentur primò. Professio matrimonium ratum dissoluit ex *dicto, cap. cap.* 2. *de conuers. coniugat.* Ergo nouitiatus qui est via ad professionem dissoluet sponsalia matrimonij initia. Secundò professione matrimonium dirimitur ob status assumpti perfectionem, sed illam perfectionem aliqualiter nouitiatus participat, ergo participabit potestatem dirimendi si non matrimonium saltem sponsalia. Tertiò potest ingrediens religionem protestari se nolle sponsalibus renunciare, sed velle illis persistere casu quo religio non placeat. At non obstante ea protestatione sponsalia dissoluta censentur religionis ingressu. Ergo non ex renuntiatione, & cessione facta ab ingrediente religionem dissoluuntur. Deinde neque ex mutatione status hæc dissolutio prouenit, siquidem vtroque religionem ingrediente hæc mutatio cessaret. Efficitur ergo sola perfectione status assumpti sponsalia dirimi, ac proinde ex parte vtriusque dissolui. Quartò votum religionis cessat per ingressum in religionem bona fide factum, ergo cessare debent sponsalia, cùm minus vinculum sit, quàm religionis votum.

2. Secunda sententia prædictæ opposita negat ex parte alicuius sponsalia dirimi. Sic Cobarub. 4. *decret.*1.*part.cap.*5.*in princ.n.*11. Anton. Cuchus *lib.*5. *instit.maiorat.tit.*10.*n.*57. Motius *de sponsalib.tit. quot mod. sponsal. dissoluant. num.* 6. Durand. *in* 4.*d.*27. *q.* 3. *art.* 3. ibi. Paludan. *quæst.*1. *art.*3. *casu.*5.*num.*23. & ibi Caietan. *quæst.* 3. Petr. de Ledesma *de matr. quæst.* 43. *art.*3.*num.*2. & in sum. de sacram. matrim. *cap.* 3. *fol.* 45. & alij plures relati à Sanch. *disp.* 42. *num.*2. Gutierr. *de matr.cap.*25. *num.* 1. Ducuntur, quia nullus est textus qui hanc dissolutionem concedat, & ex natura rei non dissoluuntur; siquidem potest ingrediens religionem ad sæculum rediens sponsalia exequi.

3. Tertia sententia, quam veriorem, & probabiliorem reputo distinguit inter eum qui manet in sæculo, & eum qui religionem ingreditur, asseritque dissolui sponsalia ex parte eius qui in sæculo remanet; firma verò manere ex parte religionem ingredientis, vt si postmodum egrediatur possit à manente in sæculo compelli promissis stare, sic supplementum Gabrielis *n.*4.*d.* 27. *quæst.*2.*art.*1.*casu* 6. Henriq. *lib.*11.*cap.*14.*n.*3. Man.1.*t.sum.cap.*245. *num.*1. Rebellus *lib.*4.*de matr.quæst.*6.*sect.* 6. Basil. Ponce *lib.* 12.*de matr.cap.*10.*num.*3. Layman *lib.*5.*tract.* 10.*cap.* 2. *num.* 2. Egid. de Coninch.*disp.*23.*dub.*3.*concl.* 4. & alij. Et quidem non dissolui ex parte ingredientis religionem videtur manifestum, siquidem ex natura rei non dissoluuntur, vt de se constat, cùm possit à religione retrocedere, & sponsalia implere; ius autem positiuum nullum est hanc dissolutionem concedens; neque ex eo quòd illam concedat professioni comparatione matrimonij, infertur concedere nouitiatui comparatione sponsalium; quia in his, quæ à iure positiuo pendent, non est desumendum argumentum ex vno casu ad alium, maximè cùm diuersa ratio in eo sit, nam professio constituit statum perfectionis, quem deserere religiosus non potest; at nouitiatus neque est status, neque est via firma ad statum:

statum; cùm eam assumens possit pro libito deserere, deserens ergo, & retrocedens dignus non est religionis fauore, sed potius expedit, vt ad sæculum redeat eisdem obligationibus astrictus, quibus antea tenebatur. Quod verò ex parte manentis in sæculo sponsalia dissoluantur hac consideratione conuinco: negari namque non potest ex prædicto ingressu notabiliter res mutari, quippe manens in sæculo obligatus est expectare totum nouitiatus tempus, quod est graue onus, ipse verò ingrediens non est æquè aptus ad nuptias post habitus desertionem, ac erat ante ingressum; defert enim secum quandam notam leuitatis, & inconstantiæ ob habitum desertum. At sponsalium obligatio, & matrimonij contrahendi promissio tacitam imbibit conditionem, ne notabilis contingat mutatio, néue sponsus deterior fiat. Vnde siue animo vero siue ficto religionem ingrediens, siue cedat obligationi siue non, præstat sufficientem causam manenti in sæculo sponsalia dissoluendi ob prædictam ineptitudinem ad matrimonium, quam ex ingressu religionis contrahit. Argumenta primæ sententiæ nullam habent difficultatem, & ex probatione nostræ sententiæ dissoluuntur, vt consideranti facile esse potest.

4. Sed quid dicendum, si iuramento sponsalia firmata sint, poteritne iurans sponsa deserta religionem ingredi? Negant Rebell. *lib. 4. de matr. quæst. 8. sect. 6. concl. 2.* Richard. Nauarr. Ledesm. Mayol. Angles, Vega relati à Sanch. & Gutierr. locis referendis. Mouentur *ex cap. commissum. 16. de sponsalib.* vbi cùm quidam sub iuramento fidem fœminæ dedisset de matrimonio contrahendo, velletque religionem intrare, consultus Alexander III. quid faciendum esset? respondit tutius esse religione iuramenti seruata prius contrahere, & postea si elegerit ad religionem migrare. Deinde iuramentum seruandum est, quoties non vergit in dispendium salutis æternæ, *cap. debitores de iureiurando*: at hoc iuramentum seruari potest, quin ex eius obseruatione status religionis impediatur, cùm possis matrimonio contracto ante consumationem religionem ingredi: Ergo, &c.

5. Cæterùm omninò tenendum est per se nullam esse tibi obligationem matrimonij contrahendi, sed posse illo non contracto ad religionem migrare. Sic ex communi sententia Henrriq. *lib. 11. cap. 13. num. 3.* & *cap. 14. num. 3.* Cobarub. *decret. 1. part. cap. 5. in princ. numero 11.* Sanch. *lib. 1. disp. 43. an. 3.* Gutierr. *cap. 25. de matr. numero 2.* Egid. de Coninch. *disp. 23. dub. 2.* Basil. Ponce *lib. 11. capite 10. an. 9.* & alij plures apud ipsos. Ratio præcipua est, quia iuramentum sequitur naturam actus, cui adhæret, *cap. quemadmodum de iureiurando, leg. fin. Cod. de non numerat. pecun.* At natura promissionis matrimonij, cui iuramentum adhæret imbibit conditionem, nisi promittens velit religionem ingredi, quæ conditio cùm non insit sponsalibus ex iure positiuo, sed ex naturali, aut diuino priuilegio nequit ab Ecclesia ab sponsalibus iuratis excludi; siquidem sponsalia iurata exequi non est ita perfectum, ac est religionis status, aliàs ex matrimonio rato iurato non esset licitus transitus ad religionem, quod non est dicendum.

Limitant tamen hanc sententiam Henrriq. Sanch. & Gutierr. ne procedat, quando alteri ex contrahentibus interesset, vt matrimonium prius contraheretur, eo quod contracto honori fœminæ consulitur, & proles ex ea nata legitimatur. Sed hæc obligatio non ex iuramento, sed ex damni reparatione prouenit.

6. Ad textum in *cap. commissum* respondent optimè Cobarub. Sanch. Gutierr. Basil. Egid. *loc. alleg.* prædictum sponsum nondum de religionis ingressu firmiter deliberasse, vt colligitur ex illis verbis textus, & postea si elegerit, quasi nondum elegisset, instaséque tempus iuramenti exequendi, ne igitur protrahendo matrimonium sub religionis tepido desiderio, periculo exponeretur violandi iuramentum, dixit Pontifex tutius esse prius contrahere, & postea si velit ad religionem transire, quod non dixisset, si videret sponsum firmo animo velle religionem ingredi. Vel secundò responde in prædicto casu fortè esse aliquam causam, quæ obligaret matrimonium prius contrahere nempe ob sponsæ honorem, & prolis legitimationem, & tunc sponsa monita de voluntate religionis matrimonium contrahendum est. Neque obstat dixisse Pontificem *tutius esse*, quia sæpè comparatiuum pro positiuo sumitur. Ad rationem respondeo illud verum esse, nisi iuramentum haberet conditionem, nisi religionem elegero, nam hac electione posita iuramentum impletur. Præterquam quod ipso matrimonij contractu status religionis aliqualiter impeditur, non enim ductam vxorem ita facile est relinquere, & religionem ingredi.

7. An verò econtrà possis matrimonium inire animo ingrediendi religionem ante consumationem? difficultate non caret; eo quòd vtaris iure tibi concesso; neque enim censendus es iniuriam puellæ irrogare sic contrahendo, cùm ipsi etiam bimestre concedatur ad deliberandum de religionis ingressu, aliàs neque Pontifex diceret in dicto *cap. commissum* tutiùs esse contrahere, si contractus illicitus esset. Atque ita tradunt Anton. Abbas. Alexand. Præposit. & alij relati à Sanch. *disp. 43. num. 2. & 11.* Sed longè verior est sententia, quam sequitur ipse Sanch. *num. 12.* & Gutierr. *cap. 25. num. 5.* nempe te peccaturum contra charitatem, seu misericordiam, si eo animo contrahas sponsæ non manifestato: quia præsumi potest sponsam non consensuram contractui, si eum animum sciret, tum ob suspicionem notæ, quam incurrit se esse ob aliquod vitium à te desertam, tum quia cogis illam esse absque nuptijs, quousque profitearis, vel te religionem deserente esse vxorem monachi cum non leui dedecore. Vnde non peccas, quia contrahis matrimonium eo animo; sed quia eum animum non manifestas, quem manifestare ex charitate debebas, nisi fortè ex eius manifestatione, aliquod tibi damnum immineat, ob cuius causam excuseris. Et per hæc satisfactum est rationi pro contraria sententia adductæ.

8. Ex his deciditur quæstio non leuiter inter Doctores controuersa, an sponsalia contrahens, & iurans si postmodum te religionis voto adstringas, possis matrimonium inire animo ingrediendi religionem ante consumationem? Et licèt plures Doctores, quos refert Sanch. *disp. 43. n. 6.* affirmatiuam partem defendant, verior, & probabilior est negatiua, quam ipse Sanch. *num. 7.* pluribus alijs relatis firmat, & Gutierr. *cap. 25. num. 4.* eo quòd sic contrahens manifestissimo periculo te exponas non exequendi votum, cui periculo te obijcere illicitum est, nisi aliqua causa graui excuseris, qualis esset si alia via non tibi pateat aditus securus religionem ingrediendi, vel honori fœminæ, aut prolis bono consuli non possit.

9. Grauior dubitatio est, si prius religionis, vel castitatis votum emiseris, & postmodum honestam fœminam sub fide data de matrimonio contrahendo defloraueris, an possis fœminam ducere omisso voto? Negant Nauarr. *lib. 4. consil. tit. de sponsalib.*

de sponsalib. cons. 21. aliàs *cons.* 1. *tit. Qui clerici, vel vouentes.* Rodrig. *sum.* 1. *t. cap.* 108. *num.* 11. Candelabrum aureum 3. *part. de sacram. cap.* 14. *num.* 65. Ducuntur, quia posterior promissio iniquè facta est, & contra ius Deo quæsitum, nequit ergo priorem promissionem infirmare.

Sed oppositum verius censeo cum Sanch. *disp.* 45. *num.* 3. *& seqq.* Gutierr. *de matr. cap.* 15. *num.* 7. Lesius *lib.* 2. *cap.* 10. *dub.* 4. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 3. *concl.* 6. Chapeauilla *cap. vlt. sui tract. quæst.* 17. Vazq. *de restit. cap.* 3. *in fine.* Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 1. *part. cap.* 2. *num.* 4. aliisque viris doctissimis non solùm te posse, sed & teneri ducere prædictam fœminam non ob promissionem præcisè, sed ob traditionem sui corporis tibi bona fide factam sub conditione, & pacto matrimonij futuri, & sub illius spe: æquitas namque naturalis non patitur, vt cum tanto damno proximi in Deum liberalis existas. Si enim equum Titio liberaliter promissum postea Sempronio ex contractu oneroso obligasses; cui contractui nullatenus satisfacere posses, nisi equum tradendo, sine dubio obligatus esses equum Sempronio tradere. *Argum. legis igneti, Cod. de reuocand. donation.* quia non expedit cum vnius iactura, & damno alteri te liberalem ostendere. Adde ob matrimonium non extingui religionis votum, sed suspendi. Huius autem suspensio, & dilatio ex causa rationabili fieri potest. Si enim ob necessitatem parentum superuenientem, ob debita pecuniaria soluenda sæpe fit, à fortiori videtur fieri posse ob honorem puellæ deceptæ seruandum. Notanter dixi *bona fide*, nam si puella sciens votum religionis suum tibi corpus tradidisset sub promissione matrimonij, nequaquam illam ducere poteris, sed obligatus eris ea relicta religionem ingredi, vtpote quæ particeps fuit tuæ promissionis iniquæ, ex qua nullum potuit ius acquirere, sicuti tanquam certum prædicti Doctores tradunt.

PVNCTVM XIX.

Qualiter Ordinis sacri susceptione sponsalia dirimantur.

1 *Plures censent dirimi.*

2 *Verius est illicitè sacros Ordines suscipi renuente sponsa.*

1. NOn est dubium ordinis sacri susceptione sponsalia dirimi, quia assumis statum, quo te matrmonio contrahendo inhabilem reddis. Controuersia autem est an eum statum licitè suscipere possis, sicuti potes assumere statum religiosum? Affirmant Sotus *in* 4. *d.* 27. *quæst.* 1. *art.* 5. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 25. Gutierr. *cap.* 26. *num.* 2. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 11. *num.* 3. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 14. indicat Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 1. *part. cap.* 2. *num.* 7. & alij plures. Mouentur, quia in sponsalibus tacitè videtur inesse ea conditio, nisi statum perfectiorem matrimonio elegeris. Ergo illius status electione nullam promissario iniuriam irrogas matrimonium non contrahendo, vtpote qui non promisisti matrimonium casu quo velles statum perfectiorem eligere.

2. Cæterùm sponsalibus obstrictum illicitè ad sacros ordines renuente sponsa ascendere docet vt probabilius Sanch. aliis relatis *disp.* 47. Egid. de Coninch. *disp.* 23. *dub.* 3. *num.* 25. Rebell. *lib.* 4. *de matrim. quæst.* 8. *sect.* 5. Ratio est, quia nec iure diuino, nec naturali, nec positiuo concessum est ordini sacro sponsalia dirimere, sicuti concessum est religioso statui; aliàs sicut religiosus status dirimit matrimonium ratum, susceptio ordinis sacri illud dirimeret contra *extrauag. Antiqua de voto.* Sed sponsalia per ordinem sacrum dirimuntur, quia te matrimonio contrahendo inhabilem præstitisti, sicuti dirimerentur matrimonio cum alia contracto. Nequis ergo sponsalibus relictis ordinem sacrum assumere, sicut nequis matrimonium cum alia celebrare. Et confirmo. Ideò in sponsalibus conditio status religiosi subintelligitur excepta, quia vel iure diuino, vel saltem Ecclesiastico sponsalia dirimit ob eius perfectionem, at cum ordo clericalis, nec iure diuino, nec positiuo sponsalia dirimat, non est censenda ea conditio excepta. Quod enim status clericalis præstantior sit quàm côiugium, non inde inferri potest in promissione coniugij statum clericalem excipi: aliàs omnia iuramenta in fauorem hominis præstita posses non exequi affirmans imbibi in illis conditionem, nisi perfectius quid elegeris, quod falsissimum est, vt latius diximus *tract. de iuram.* Addi potest in huius partis confirmationem praxis recepta, quæ de initiando sacris inquiritur, an fidem alicui de matrimonio contrahendo, quæ tamen inquisitio pro religionis ingressu non fit. Signum ergo est sponsalibus contractis neminem posse licitè ad sacros ordines promoueri renuente sponsa, benè tamen religiosum statum assumere.

PVNCTVM XX.

Qualiter voto religionis, ordinisue sacri suscipiendi, vel continentiæ dissoluantur sponsalia.

1 *Si aliquod ex his votis emittas sufficientem prabes causam sponsa dirimendi sponsalia.*

2 *Prædictis votis dirimuntur sponsalia æquè ac dirimuntur habitus religiosi susceptione.*

3 *Illicitè, & inualidè fit votum de ordine sacro assumendo, etsi plures contrarium censeant.*

4 *Votum religionis suscipiendæ licitum est, & sponsalia dissoluit.*

5 *Votum continentiæ sponsalia dissoluere docent plures.*

6 *Verius est oppositum.*

7 *Satisfit fundam. opposit.*

8 *Adstrictus ante, vel post sponsalia castitatis voto tenetur ingredi religionem ex plurium sententia.*

9 *Verius est oppositum.*

10 *Adstrictus voto castitatis post sponsalia obligatus est ea implere.*

1. ET quidem si aliquod ex prædictis votis sponsalia præcedit, manifestum est apud omnes ea irrita reddere, etiamsi iuramento firmentur, vti deciditur *cap. Rursus, qui cleric. vel vouentes*, quippè promitterent rem illicitam. Controuersia igitur est de voto sponsalia subsequente, an ea dissoluere possit? Qua in re illud est certum, si voueas sacrum ordinem, religionem, vel continentiam, eo ipso sponsæ præstas sufficientem causam, vt ab sponsalibus resiliat, quia tacitè iuri acquisito renuncias, vti aduertit Sanch. *disp.* 46. *num.* 5. & *disp.* 47. *num.* 4.

2. Secundò

2. Secundò est certum voto religionis, vel sacri ordinis suscipiendi dirimi non posse sponsalia efficaciùs quàm dirimuntur habitus religiosi assumptione ante professionem, vt benè aduertit Basil. Ponce. *lib. 12. de sponsalib. cap. 12. num. 2.* His positis:

3. Dico primò. Doctores qui censent ordine sacro ob illius perfectionem sponsalia dissolui, licitéque assumi, consequenter affirmant votum suscipiendi ordinem factum validum, & licitum esse, & æquè sponsalia dissoluere, ac dissoluit votum religionis suscipiendæ. At cùm nos tanquam probabilius iudicauerimus illicitè post sponsalia ordinem assumi, consequenter affirmamus illicitè, & inualidè de illo assumendo votum fieri, sicuti pluribus relatis tradit Sanch. *lib. 1. de matr. disp. 47. num. 3.* Coninch. *disp. 23. dub. 3. num. 25.*

4. Dico secundò. Votum religionis suscipiendæ licitum est, & sponsalia præcedentia dirimit, vti ex communi sententia docent Henriq. *lib. 11. de matr. cap. 14. num. 4.* Sanch. *lib. 1. disp. 46. num. 2.* Laym. *lib. 5. tract. 10. 1. part. cap. 2. num. 4.* Gutierr. *de matr. cap. 26. num. 3.* Basil. Ponce *lib. 12. de matr. cap. 12. num. 2.* & alij apud ipsos. Etenim cùm huiusmodi ingressus licitus sit, & à iure permissus, licitum tibi erit illum vouere. At cùm eo voto ante professionem statum non constituas, credo ex parte tua sponsalia non dissolui, quousque professionem emittas. Quare si ab eo voto liber esses, eo quòd in nullam religionem admittaris, vel admissus non perseueraueris, sponsalibus adimplendis obligatus es sponsa id volente, quia nullibi cautum est prædicto voto, sicuti nec habitus religiosi susceptione professione non secuta sponsalia dissolui.

5. At si votum continentiæ emiseris ex vi illius integrè sponsalia dissolui docent pluribus relatis Gutierr. *de matr. cap. 26. num. 1.* Azor. *1. part. lib. 11. cap. 21. quæst. 10.* Suar. *lib. 2. de voto cap. 4. num. 13.* Gab. Vazq. *opusc. de restit. c. 3. §. 3. dub. 6. n. 17.* Basil. Ponce *l. 12. de matr. c. 12. n. 4.* Henriq. *l. 11. c. 14. n. 4.* Ducuntur primò ex *cap. veniens. Qui clerici, vel vouentes,* vbi quædã mulier sponsalia contraxit cum alio absente, cuius sæuitiã perterrita ex consilio cuiusdam Eremitæ votum castitatis emisit. Quo emisso vir ad alias nuptias transiuit, ipsa verò alteri nubere volebat ob incontinentiæ periculum, consultus de hac re Alexand. III. respondit. Nos itaque attendentes tutius esse, vt præfata mulier post fidem, & votum simpliciter oblatum matrimonium contrahat, quàm fornicationis reatum incurrat, mandamus quatenus si plus non processit sibi de fide mentita, & voto violato satisfactionem indicas, & ei cui vult nubere in Domino licentiam concedere non postponas. Ex quo textu existimat Basil. Ponce, prædictam sententiam planè confirmari, siquidem prædictum votum validum fuit, aliàs dispensatione non indigeret. Et licèt in prædicto textu indicetur, sponsalia facto voto valere; siquidem fœminæ pœnitentia imponitur, ob violatam fidem, id inquiunt Basil. & Azor. processisse quoad forum externum, in quo nondum de voto constabat; eo verò probato dispensationem fuisse concessam. Secundò *ex cap. peruenit 2. De iureiurando*, vbi non censetur promissum infringere qui in melius commutat. Sed status continentiæ matrimonio præstat, ergo matrimonij promissionem non infringis in statum continentiæ commutans. Tertiò in promissione matrimonij continentiæ statum, sicuti & statum religiosũ ob illius perfectionẽ censeris excipere, atque adeo nolle te obligare ad matrimonium casu quo statũ continentiæ amplectaris. Tandem vbi duo vincula incompatibilia, & valida concurrunt, fortius præualet. *cap. si inter de sponsalib.* At vinculum religionis, & voti fortius est fidelitatis vinculo ex sponsalibus contracto. Ergo, &c.

6. Nihilominus etsi prædicta sententia probabilis sit, probabiliorem existimo prædicto voto continentiæ sponsalia non dissolui, vti pluribus relatis firmat Sanch. *lib. 1. disp. 46. num. 9.* Coninch. *dub. 3. concl. 7.* Laym. *lib. 5. tract. 10. 1. part. cap. 2. num. 6.* & colligitur *ex dicto cap. veniens. Qui clerici vel vouentes*, ibi enim Pontifex pœnitentiam præcepit iniungi fœminæ pro voto violato, id est pro voluntate, quam habebat violandi votum alteri nubendo, sicuti inquit *ibi* Gloss. & pro fide sponso mentita. Constitit ergo Pontifici votum, & vi illius sponsalium violatio; siquidem pro vtriusque violatione pœnitentiam iniungit. Ergo ex illo voto nõ censet Pontifex sponsalia dissolui; aliàs illo facto non esset fides sponsalium violata. Neque inde fit votum inualidum esse, nam esto inualidum sit, quatenus continet obligationem non contrahendi matrimonium cum eo cui fidem dederat, at validum est, quatenus continet obligationem non petendi ab eo debitum matrimonio contracto, neque cum altero contrahendi. Nec mirum esse debet, quod votum continentiæ ex vna parte inualidum sit, & ex alia validum, quia respicit obiecta diuisibilia, vt decidit textus in *cap. placet de conuersione coniugat.* ibi: licèt votum eius vsquequaque non tenuerit, eatenus tamen obligatorium fuit, quatenus te potuit obligare. Ratio est, quia ea conditio, nisi voluero cælibem vitam degere; non subintelligitur in contractu sponsalium ex natura rei, aliàs subintelligeretur in qualibet promissione homini facta excepta conditio de meliori bono, quod est absurdum. Neque etiam subintelligitur ex iure positiuo, cùm solùm religiosus status inueniatur exceptus ob eius singularem perfectionem, quæ exceptio ad alios casus extendenda non est, cùm cedat extensio in præiudicium iuris parti acquisiti. Neque denique ex mutuo contrahentium consensu prædicta conditio præsumi potest subintelligi, cùm nihil minus contrahentes intendant, quàm ius seruandæ castitatis sibi reseruare. Præterea sponsus renuens sponsalia implere compellitur à iudice, tametsi affirmet se castitatis voto obstrinxisse, nisi religionem ingrediatur, vti docent Paludan. *in 4. dist. 27. quæst. 1. casu 5.* Silu. est verbo, *sponsalia quæst. 7.* Abor. *1. part. lib. 11. cap. 21. quæst. 10.* vel saltem vt placet Soto, *lib. 7. quæst. 1. art. 3.* Henriq. *lib. 11. cap. 14. num. 4.* ordinem sacrum assumat. Ergo signum est votum castitatis non iudicari sufficiens ad dissoluenda integra sponsalia.

7. Neque argumenta oppositæ sententiæ vrgent. Primum ex *cap. veniens* potius nostram sententiam firmat, vt ex probatione conclusionis colligi potest. Ad secundum ex *cap. peruenit*, dico promissum non infringere qui in melius commutat ex voluntate creditoris, vt cõtingit in votis, & obligationibus soli Deo factis, secùs in ijs, quæ in hominum fauorem fiunt, quibus non semper meliora placet. Ad tertium nego subintelligi exceptum continentiæ statum, neque ex natura rei, neque ex iure positiuo, neque ex mutuo contrahentium consensu. Ad quartum dico maiorem esse veram, quando vtrumque vinculum validum est; at votum continentiæ subsequens sponsalia inualidum est, qua parte sponsalibus præiudicat.

8. Superest dicendum, an qui ante, vel post sponsalia, aut matrimonium ratum obstrictus est castitatis voto teneatur religionem ingredi, vel saltem ordinem sacrum assumere? Placet Paludan. *in 4. dist. 27. quæst. 1. art. 3. casu 5. num. 23.* Siluestr. *sponsalia. quæst. 7.* Nauarr. *cap. 22. num. 25.* Cordob. *sum. quæst.*

quæst. 136. *part.* 4. Ludouic. Lopez. 2. *part. instruct. cap.* 38. Vega *lib.* 6. *sum. casu* 41. *part.* 4. teneri eo quòd alia via non potest perfectè votum implere.

9. Sed longè verius est neque ad religionem, neque ad ordinem obligari, quia non tenetur medio ita arduo, & difficili vti ad voti obseruationem, sicuti ex communi sententia docent Sanch. *disp.* 46. *num.* 13. Gutierr. *de matr. cap.* 26. *num.* 1. *in fine.* Coninch. *disp.* 23. *dub.* 3. *num.* 27. Laym. *lib.* 5. *sum.* 5. *sum. tract.* 10. 1. *part. cap.* 2. *num* 9. Lesius *lib.* 2. *cap.* 41. *num.* 52. & alij. Et videtur manifestè colligi ex *Extrauag. Antiqua de Voto*, vbi qui matrimonio contracto sacrum ordinem suscepit cogitur consumare, nisi religionem ingredi vellet. Non igitur ob perfectam voti obseruationem tenetur religionem ingredi.

10. Ex his infertur adstrictum voto castitatis post sponsalia obligatum esse sponsalia implere nisi pars altera obligationem remittat. Matrimonio verò contracto reddere debitum debet, tametsi petere non possit; expedit autem ab episcopo, aut aliis priuilegium habentibus dispensationem pro debiti petitione obtinere, quæ facilè concedi debet ob incontinentiæ periculum, vt benè Coninch. Layman. & alij notârunt.

PVNCTVM XXI.

Qualiter matrimonio sponsalia dirimantur.

1 *Ex parte illius qui matrimonium non contraxit dissoluuntur sponsalia.*

2 *Ex parte contrahentis matrimonium suspenditur sponsalium obligatio.*

3 *Dissoluto eo matrimonio negant plures teneri cum prima contrahere, ipsa volente.*

4 *Verius est oppositum.*

5 *Satisfit fundam. contrariis.*

1. CErta res est ex parte illius qui matrimonium non contraxit sponsalia dissoluta esse, quia contrahens matrimonium sponsalibus renunciauit, & iustissimam alteri parti causam resiliendi præstitit. Quod verum est, tametsi inualidè matrimonium contraxisset, vt benè aduertit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 48. *num.* 1. Gutierr. *cap.* 27. *num.* 2. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 4. *concl.* 1. *num.* 28.

2. At ex parte illius qui matrimonium contraxit durante matrimonio sponsalium obligatio etiam iurata soluta est, vel saltem suspensa *cap. sicut. cap. si inter virum*, & aliis, *de sponsalib. cap.* 1. *de sponsa duorum. cap. fin.* 27. *quæst.* 2. *lege regia.* 8. *tit.* 1. *part.* 4. Quippe nequit eo matrimonio durante sponsalium obligationem exequi. Si autem matrimonium irritum esset à priori sponsalium obligatione non esset solutus, quia non præstat impedimentum quod de iure non sortitur effectum. *Regula non præstat, de Regul. iuris in* 6. & tradit Nauarr. *cap.* 22. *num.* 23. & pluribus relatis Sanch. & Gutierr. *loc. cit.*

3. Difficultas igitur est, an contrahens cum secunda matrimonio dissoluto morte, vel professione secundæ teneatur cum prima contrahere ipsa volente? Negant Palud. *in* 4. *d.* 28. *q.* 1. *art.* 1. *conclus.* 4. *num.* 8. Azebedo *l.* 1. *num.* 13. *tit.* 1. *lib.* 5. *noua collect.* Rodrig. 1. *t. sum. cap.* 245. *num.* 8. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 14. *num.* 2. Sanch. plures referens *lib.* 1. *de sponsalib. disp.* 48. *num.* 3. Gutierr. *cap.* 27. *de matr. num.* 3. Paul Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *p.* 1. *cap.* 2. *in fine.* Mouentur primò, quia obligatio semel extincta non reuiuiscit. *leg. qui res.* §. *aream, de solutionib. cap. quæris de consecrat. dist.* 4. At obligatio sponsalium matrimonio cum alia contracto extinguitur, vt colligitur ex *cap. sicut, cap. si inter.* & aliis *suprà* relatis: ergo. Secundò obligatio fortior superueniens extinguit obligationem priorem eiusdem rationis, vt probat textus *in cap. qui post* 5. *de Regularib. in* 6. vbi votum profitendi in strictiori religione extinguitur professione in laxiori.

4. Sed verius existimo dissoluto matrimonio cum secunda obligatum esse cum priori contrahere, si ipsa velit, quæ fuit sententia Adriani *in* 4. *quæst.* 2. *de matr. ad* 2. *in fine.* Petr. de Ledesm. *quæst.* 43. *art.* 6. *dub.* 2. *ad* 2. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 4. *conclus.* 3. *num.* 32. Vega *l.* 6. *sum. casu.* 125. Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 13. *num.* 4. Moueor, matrimonium superueniens etsi eo durante sponsalium executionem impediat, at illorum obligationem non extinguit nec iure positiuo, nec naturali. Non iure positiuo; siquidem prædicti textus solùm decidunt contrahentem matrimonium cum aliqua debere cum illa manere, an verò soluatur à priori obligatione ita vt soluto matrimo morte, vel professione secundæ non teneatur cùm priori contrahere nihil decidunt. Ergo ex iure positiuo colligi non potest obligationis priorum sponsalium extinctio. Minus autem colligi potest ex iure naturali; siquidem sponsalium obligatio optimè persistere potest matrimonio cum alia contracto, non quidem vt eo tempore executioni mandetur, sed vt mandetur executioni eo matrimonio dissoluto, ac proinde durante matrimonio suspenditur sponsalium obligatio, at matrimonio dissoluto reuiuiscit. Quod quidem conuenientissimum est, ne matrimonium malitiosè contrahens commodum absque necessitate ex sua iniustitia reportet, & pars relicta damnum, & iuris sibi debiti priuationem. Secundò religionem vouens si matrimonium contrahat, obligatus est eo dissoluto religionem intrare, si aptus inueniatur, quia obligatio voti religionis esto fuerit suspensa tempore matrimonij, non tamen fuit extincta, quia id necessarium non erat. At similiter necessarium non est sponsalium obligationem extingui ob matrimonium cum alia contractum, ergo. Quòd si dicas, obligationem voti religionis non extingui matrimonio; quia est diuersæ rationis, extingui verò obligationem sponsalium, quia est eiusdem rationis cum matrimonio, obstat; quia esse eiusdem, vel diuersæ rationis parum refert, quandoquidem personæ diuersæ sunt, & secunda obligatio non cedat in prioris creditoris commodum, sed potiùs in illius damnum. Quod hoc exemplo illustratur, si enim Petro equum promittas, vel vendas, qua promissione, vel venditione nonobstante Francisco equum venderes, & traderes, Francisci equus est, vti deciditur *leg. quoties* 15. *Cod. de rei vindicat.* At si Franciscus tibi equum reddiderit; cui dubium erit te obligatum esse Petro equum tradere, & priorem promissionem, & venditionem exequi, siquidem id facere potes?

5. Ex his solutum est primum oppositæ sententiæ fundamentum. Ad secundum *ex cap.* 5. *de Regularib. in* 6. dico primò id prouenire ex iuris positiui dispositione, vt pax monasteriorum, & profitentium seruetur, quod ius in præsenti non adest. Secundò, quia ibi est idem creditor scilicet Deus, cui res præstantior conceditur professione in religione laxiori, quam quod concessum erat voto strictioris assumendæ. At hîc sunt creditores diuersi, & vnius commodum

commodum in alterius damnum cedit. Tertiò professio est vinculum per se perpetuum, quod sola profitentis morte extingui potest: at matrimonium solui potest morte, vel professione alterius contrahentis, quo soluto aptus est priorem sponsalium obligationem implere.

PVNCTVM XXII.

Qualiter secundis sponsalibus priora soluantur.

1 *Contrahens secunda sponsalia absque iuramento, vel copula non est solutus à priorum obligatione.*

2 *Quod procedit, etiamsi secunda sponsalia iuramento firmentur. Nisi legitima causa subsit recedendi à prioribus.*

3 *Si prima sponsalia ex aliquo casu cessent firmant plures te obligatum esse secundis.*

4 *Verius est ex hac promissione nullam obligationem nasci.*

5 *Si posterioribus sponsalibus copula accedat, negant plures prioribus derogatum esse.*

6 *Verius censeo priora sponsalia dissoluta esse.*

7 *Satisfit fundamentis prioris sententiæ.*

8 *Examinatur, an illis in locis, in quibus Trident. receptum non est secunda sponsalia copula subsequente dirimant priora tanquam per verum matrimonium.*

1. CErta sententia est contrahentem sponsalia posteriora absque iuramento, vel copula non esse solutum à priori sponsalium obligatione; quia ea secunda sponsalia nulla sunt, vtpote promissio rei illicitæ; quippe promittitur matrimonium quod alteri debitum est. Ex parte verò sponsi repulsi sponsalia dissoluuntur. Tum quia contrahens secunda sponsalia prioribus renunciare censetur. Tum quia alteri sufficientem causam præstat ab sponsalibus recedendi, siquidem ipse conatus est ab illis recedere.

2. Si verò secunda sponsalia iuramento firmentur, etsi Innocent. *in cap. veniens num. 1. de iureiurando num. 1. &* Immola *ibi, n. 4. &* Abbas antiquus, teste Anton. de Butrio *in c. sicut de sponsalib. in fine* docuerint secunda sponsalia ob religionem iuramenti præualere prioribus non iuratis. At communis, & certa sententia docet secunda sponsalia iurata nullius valoris esse, vtpote quæ sunt de re iniqua, & in præiudicium tertij, cui per priora sponsalia est ius quæsitum, *argum. cap. cum contingat de iureiurando, & cap. quamuis pactum, de Pactis, in. 6.* & tradit Cobarub. 4. *decret. 1. p. cap. 4. initio num.* 3. Sanch. innumeros referens *lib. 1. disp. 50. num. 1.* Gutierr. 1. *part. de iuram. cap. 51. num. 6. & de matr. cap. 28. num. 1.* Excipe nisi dum secunda sponsalia contrahuntur, subsit legitima causa à prioribus recedendi; nam eo casu secunda sponsalia etiam non iurata valida sunt, vtpote quæ rem licitam, & honestam promittunt, vti docuit Siluest. *sponsalia, quæst. 10. dicto* 3. Sanch. *dicta disp. 50. num.* 4. Basil. Ponce *lib. 12. cap. 14. num.* 2. Gutierr. *de matr. cap. 28. num. 1. in fine.*

3. Quod si prima sponsalia ex aliquo casu cessent, vel quia ante contractum matrimonium moritur sponsa, vel obligationem remittit, vel religionem ingreditur, contrahens secunda sponsalia obligatus est illa implere secundùm Cobarub. 4. *decret. 1. part. c. 4. §. 1. n. 10. &* Rebell. *lib. 4. q. 8. sect. 8. concl. 4. in fine* & alios, eo quòd secunda promissio etsi pro tempore priorum sponsalium illicita sit, at pro tempore, quo illa sponsalia fuerint soluta licita est, ad quod tempus illa promissio in secundis sponsalibus facta videtur extendi, cum sit promissio absoluta, & absque vlla temporis limitatione.

4. Sed verius censeo nullam ex ea promissione etiam iuramento firmata obligationem contrahendi cum secunda nasci, quod docuit Sanch. *lib. 1. disp. 50. num. 6.* Gutierr. *dicto cap. 28. de matr. in fine.* Basil. *lib. 12. cap. 14. num. 2.* Coninch. *disp. 23. dub. 4. num. 29.* & docuerat *disp. 22. dub. 6. num. 43. concl.* 8. Ratio est manifesta, quia durante valore priorum sponsalium nemo potest validè secunda sponsalia contrahere, quia nequit alteri se tradendum obligare, cùm obligatus existat. Quòd si dicas id esse verum durante priori obligatione, secus illa dissoluta, obstat; quia contrahens secunda sponsalia absolutè se obligare intendit non sub conditione, quod priora sponsalia dissoluantur. Sed absoluta obligatio est impossibilis, ergo ex secundis sponsalibus nulla contrahitur obligatio. Et confirmari potest exemplo illius qui contracto matrimonio, illóque consumato absque licentia coniugis religionem profitetur, quia non censetur religioni obstrictus pro tempore quo matrimonium dissolutum fuerit. *cap. placuit & cap. quidam de conuers. coniugat.* quia dum professionem emisit se religioni obligare non potuit, & conditionalem illam obligationem omnino iura reprobant vt pote contrariam vinculo matrimonij, quod de se perpetuum est. Secùs verò est de voto castitatis, quia ad ipsum seruandum, quatenùs includit abstinentiam à debiti petitione, & accessu ad alias fœminas durante matrimonio te astringere potuit, & ex his solutum est fundamentum oppositum Cobarub. & Rebell.

5. Grauior difficultas est, an si posterioribus sponsalibus copula accedat priora sponsalia censeantur soluta? Supponimus prioribus sponsalibus copulam non accessisse, aliàs hæc deberent præualere, quia sunt tempore priora, ac proinde potiora in iure iuxta vulgarem regulam. Et præterea supponimus sponsam se permittentem deflorari sub promissione coniugij ignaram esse priorum sponsalium, aliàs particeps esset delicti, & iniquitatis promissionis, & illius nullitatis conscia. Controuersia igitur est quãdo priora sponsalia nullam qualitatem specialem habent, & secunda contrahuntur cum fœmina priorum ignara, & sub eo contractu copula extorquetur, an inquam hæc secunda sponsalia derogent prioribus? Negant derogare Sotus *in 4. d. 27. quæst. 1. art. 4. dub. 3.* Henriq. *lib. 11. de matr. cap. 13. num.* 5. Man. Rodrig. 1. *t. capite 245. num. 8.* Sanch. *lib. 1. disp. 49. num. 5.* Gutierr. *cap. 27. in fine num.* 7. Mouentur, quia secunda sponsalia non derogant prioribus ratione promissionis, quæ nulla est, nec ratione damni illati, quod constitutione dotis, vel alia via resarciri potest. Ergo priora sponsalia firma persistunt, atque adeò exequenda. Et confirmatur, quia æquum non est ob iniuriam secundæ sponsæ factam priuari priorem sponsam iure sibi quæsito. Temperant autem Henriq. Sanch. & Gutierr. suam sententiam, ne procedat casu quo secunda fœmina graue damnum pateretur, si sponsalia cum ea contracta non mandentur executioni, prior verò fœmina nullum, vel leue damnum, quia eo casu ipsa tenetur obligationem remittere, vt graue damnum sui proximi euitetur, indéxque poterit sic contrahentem

hentem compellere ad contrahendum cum secunda omissa prima.

6. Nihilominus veriùs reputo sponsalia priora dissolui ex parte vtriusque, obligatumque esse secundam fœminam ducere, quod docuit Maior. *in 4. d.27.quæst.5.* Rebell. *lib.4.de oblig. iustit.quæst.8.sect.8. num.56.* Egid. de Coninch. *disp.23.dub.4.concl.4.num.34.* Basil. Ponce *lib.12. de sponsal.cap. 14 num.4* & alij. Moueor, quia obligatio, quam habes contrahendi cum secunda est obligatio ex contractu oneroso ob vsum corporis sponsæ sub ea conditione tibi traditum, quem vsum nullatenus reddere potes; priorum verò sponsalium obligatio est omnino liberalis, & gratuita. Ergo hæc obligationi onerosæ cedere debet; quippe obligatio liberalis est de concedendo lucro, onerosa verò de damno vitando, cui semper fauendum est. Exemplo res illustratur. Si enim equum Petro liberaliter promissum Ioanni vendas pretio accepto, & consumpto equum Ioanni tradere obligaris, *argum.leg. quoties, 15. Cod. de rei vindicat.* vbi res vendita vni, & alteri vendita & tradita huic debetur. At prioribus sponsalibus te in matrimonium promisisti, secundis verò sponsalibus te quasi vendidisti recepto pretio, quinimo & tradidisti si non quoad dominium saltem quoad vsum, ergo hæc secunda sponsalia exequi debes non priora. Præterea quoties damnum notabile secundæ fœminæ aduenit, eo quòd matrimonium cum illa non contrahatur, censent plures Doctores primæ sententiæ & priorem fœminam cedere debere, & iudicem interpellatum te obligaturum fore ad contrahendum cum secunda. At hoc damnum ferè semper contingit, cùm rarò secunda fœmina sponsum æqualem inueniat.

7. Ad fundamentum prioris sententiæ respondeo ob vsum corporis à secunda fœmina acceptum sub promissione coniugij te esse obligatum, cui nequis alia via iuxta voluntatem sponsæ satisfacere nisi te in coniugium tradendo. Et licèt inde contingat priuari priorem sponsam iure sibi quæsito, id sustinendum est, ne secunda sponsa grauiùs lædatur.

8. Ad extremum dubitabis, an in illis partibus in quibus concilium Tridentinum receptum non est, secunda sponsalia copula subsecuta dirimant priora tanquam per verum matrimonium contractum, & consumatum? Ratio difficultatis est, quia ante copulam non sunt vera sponsalia, ergo non possunt in matrimonium transire copula subsequente. Cæterùm dicendum est, si constat sponsos hoc modo contrahere matrimonium voluisse, non est dubium prioribus sponsalibus derogatum esse; non quidem per posteriora sponsalia quæ non fuerunt, sed per verum matrimonium, quod celebratum est. At cùm de intẽtione contrahentium non aliter constat quàm ex eo quòd secunda sponsalia contraxerunt, & postmodum copulam habuerint, etsi aliqui censere possint affectu non coniugali, sed fornicario accessisse. At longè verius est præsumi debere affectu maritali copulam habitam esse, & antecedenter ad illam suos consensus de præsenti explicasse, quippe præsumptio delicti quoad fieri potest omnino vitanda est, ob cuius causam Ecclesia præsumit sponsos de futuro se cognoscentes contractum matrimonij copulæ præmisisse, sicuti benè docent Nauarr. *cap.22.n. 26. casu.* Henriq. *lib. 11. de matrim. cap. 13. num. 3.* Sanch. *lib. 1. disp. 49. num. 1.* Basil. *lib. 12. cap. 14. in fine.*

***

PVNCTVM. XXIII.

Qualiter sponsalia dissoluantur ob sponsi absentiam.

1 *Si sponsus inscia sponsa, vel ea non consentiente terram dimittit, & in remotam se transferat, sponsa soluta est à lege sponsalium.*

2 *Secùs si ex causa necessaria, vel ex consensu sponsæ discedat, citò reuersurus.*

3 *Qualiter prædicta intelligantur.*

4 *Dicta de absentia sponsi à fortiori procedunt in absentia sponsæ.*

1. QVando sponsus inscia sponsa vel ea non consentiente terram dimittit, & in remotam se transfert, sponsa à lege sponsalium soluta est, partim quia sic discedens videtur sponsalibus renunciasse, partim quia sponsa non tenetur sponsum domicilium mutantem sequi. Est enim graue onus, cui per sponsalia non se subijcit, nisi aliter inter ipsos esset conuentum. Sic tanquam omnino certum tradit Sanch. *lib.1.de sponsalib.disp. 54.in finem.n.14.* Gutierr. *de matr.cap. 30. in fine.* Basil. Ponce *lib.12.cap. 15.n.1.* Coninch. *disp. 23. dub. 6.concl.6.* Paul. Laym. *lib. 5. tract. 10,1.part. cap.2.num. 15.* colligitúrque apertè *ex cap. de illis de sponsalib.* ibi: de illis autem qui præstito iuramento promittunt se aliquas mulieres ducturos, & postea eis incognitis dimittunt terram se ad alias partes transferentes, hoc tibi volumus innotescere quod liberum erit mulieribus ipsis, si non est amplius in facto processum, ad alia se vota transferre, recepta tamen de periurio pœnitentia, si per eas steterit quominus fuerit matrimonium consumatum. Ponderandúmque est verbum illud *liberè*, quod satis indicat non esse opus sponsæ in prædicto casu expectare biennium, aut triennium iuxta ius ciuile statim referendum, sponsiue licentiam. *argum. Gloss. in Clement. dudum de sepultur.* verbo, liberè, & tradit Sanch. *lib.1.disp.54.num. 6.* Gutierr. *cap. 30. n. 3.* Andr. Fachin. *lib. 3.controuers. cap. 30.* Paul. Laym. *lib.5.tract. 10.1.part. cap.2 num.15.* Coninch. *disp. 28. dub. 6. concl.6.* Basil. *dicto cap. 15.num. 2.* Neque item necessariam esse iudicis authoritatem, sed eo ipso quo constet sponsum aliò se transferre domicilium mutando, poterit sponsa liberè ad alia vota transire: dictio namque *liberè* alterius consensum, & authoritatem tanquam necessariam excludit, iuxta Gloss. *in cap. cùm plures, verbo, liberè de officio deleg.* Bald. *in cap. quæ in Ecclesiarum num. 6. de constitut.* Tiraquel. *in leg. si vnquam, verbo, reuertatur num. 134. Cod. de reuocand. donat.* Gutierr. *dicto cap.30.num.4.* Sanch. *d.disp. 54.num.6.* Quod procedit etiamsi iuramento sponsalia fuerint stabilita, vt apertè probat textus in dicto *cap. de illis.* Neque obest quod ibi fœminis imponatur pœnitentia pro periurio, quia id intelligendum est, vt ipsemet textus explicat, quando ipsæ in causa fuerunt absentiæ sponsæ matrimonium tempore debito non contrahendo, vti notauit Layman. *dicto c. 2. num. 15.* Quod verò prædictus textus *in cap. de illis* loquatur tantùm de sponsis domicilium mutantibus tradit Abbas *ibi. num.2.* Canisius *6. huius decisionis.* Basil. Ponce *dicto cap. 15. num. 2.* Paulus Laym. *lib. 5. tract. 10.1.part.cap. 2. numero 15.* ex illis verbis *terram dimittunt ad alias se transferentes*, neque enim qui negocij gerendi, vel studiorum causa aliò se con-

se confert, terram dimittit. *leg. clam possidere. 6. §. qui ad nundinas ff. de acquir. vel amitt. possess. & leg. 2. Cod. de incolis.*

2. Verùm si sponsus ex causa aliqua necessaria, vel voluntaria discedat reuersurus, si id factum est ex consensu sponsæ, tenetur ipsa expectare sponsum toto eo tempore, quo inter ipsos conuentum est, si autem ea inscia, vel non consentiente discesserit, si causa discessus necessaria sit, puta ob ægritudinem, ob parentum mortem, ob graue aliquod negocium; iure ciuili statutum est *in leg. sæpè. ff. de sponsalib.* expectandum esse negocij finem: si autem ex causa honesta, sed voluntaria sit discessus intra prouinciam expectandum esse biennium *leg. 2. Cod. de sponsalib.* si fuerit extra prouinciam triennium. *leg. 2. Cod. de repudijs.*

Prædictæ leges iure canonico correctæ non sunt, quia textus *in d. cap. de illis* loquitur tantùm de sponso domicilium mutante, non de eo qui discedit reuersurus, vti Basil. Ponce, & Layman *locis allegatis* notarunt. Ex quo probabiliter inferunt Hostiens. Ioann. Andr. Anton. Canis. *in cap. de illis de sponsalib.* Menoch. *de arbitrar. lib. 2. casu. 455. num. 7.* Matien. *lib. 5. recop. tit. 1. Rub. Gloss. 1. num.* 48. Rebell. *lib. 4. q. 8. sect. 3. num. 2. & 3.* Layman *lib. 5. tract. 10. part. 1. cap. 2. num. 14.* & alij plures relati à Sanch. *dicta disp. 54. num. 5.* prædictas leges ciuiles obseruandas esse, & retinendas iure canonico, eo quòd in his, quæ iure canonico statuta non sunt, ius ciuile seruandum est, si ibi decisa reperiantur, *iuxta textum in cap. 1. de operis noui nuntiat.* maximè cùm sponsalia non sint sacramentum, sed quidam politici contractus, tametsi ad sacramentum ordinentur.

Sed verius censeo prædictas leges non esse necessariò obseruandas, vt expressè tradit Basil. Ponce, *lib. 12. cap. 15. num. 4.* & docent omnes illi qui sentiunt corrigi ex dicto *cap. de illis,* quos plena manu refert, & sequitur Sanch. *disp. 54. num. 6.* Gutierr. *cap. 30. num. 3.* Ratio ea est, quia prædictæ leges statuentes biennium, vel triennium expectandum id decidunt, non vt sponsa possit sponsalia dissoluere, & ad alia vota transire absolutè, id enim præstare poterat solo suo dissensu, quo sponsalia spectato iure ciuili dissoluebantur, sed vt id possit retentis arrhis, seu donatis ab sponso, quæ retinere non poterat, nisi constaret sponsum culpabilem esse in sponsalium executione. At cùm iure canonico obligatio sponsalium ita firma sit, vt nequeat pro cuiusque arbitrio dissolui, sed necessariò veniant dissoluenda non aliter, quàm si sponsus grauem causam dissolutionis præbeat, quæ tamen esse potest biennio, vel triennio non expectato, decisio iuris ciuilis non est necessariò obseruanda, quippe sponsa potest periculum incontinentiæ habere, si tamdiu nuptiæ differantur: poterit ergo tunc dissolutis sponsalibus ad alia vota transire.

3. Vt autem id prudenter fiat, debet certa esse sponsa non esse sponsum de proximo rediturum; alioquin sponsum expectare deberet, vt benè notarunt Abbas *in dicto cap. de illis, in fine* Præposit. *numero. 5.* Henriq. *lib. 11. cap. 14. num. 5.* Sanch. *lib. 1. disp. 54. num. 12.* Gutierr. *c. 30. n. 7.* Deinde si est in loco propinquo debet sponsum requirere, vt intra certum tempus ad matrimonium celebrandum accedat. Quòd si iusto impedimento detineatur, penès iudicem Ecclesiasticum erit inspecta qualitate sponsæ, periculo incontinentiæ, alijsque circunstantijs iudicare an adsit sufficiens causa sponsalia dissoluendi, vt docuerunt Cobarub. *4. decret. 1. part. cap. 5. n. 7.* Sanch. *num. 11.* Gutierr. *n. 2. & 6.* Neque enim fas est cuilibet se propriæ causæ iudicem constituere.

4. Quæ dicta sunt de absentia sponsi, à fortiori procedunt in sponsæ absentia. Tum quia sponsus, & sponsa sunt correlatiua, & dispositum in vno, in alio censetur dispositum, quando subest eadem ratio vt in præsenti, vt probat Euerard. *loco à correlatiuo, num. 8.* Tum quia ex absentia sponsæ sinistra suspicio concipi solet, & tradunt Cynees, & Bald. *leg. 2. in fine, Cod. de sponsal.* Alexand. de Neuo *cap. de illis num. 16. de sponsal.* Sanch. *disp. 54. num. 1.* Gutierr. *cap. 30. num. 1.* & approbatur à *lege regia 8. tit. 1. part. 4. ibi:* quando alguno de los desposados se va à otra tierra: leges autem ciuiles, & canonicæ sponsæ absentiæ non meminerunt: quia raro, vel nunquam sponsa abest, & leges attendunt quæ frequentiùs contingunt, vti notauit Sanch. *locis alleg.*

PVNCTVM. XXIV.

Qualiter dissoluantur sponsalia ob lapsum termini præfixi.

1 *Si contrahantur absque certo die impenda dissolui non possunt, nisi ob moram, ex qua prudenter iudicetur sponsalibus renunciare.*

2 *Si sponsalibus certus dies designatus est, distinguitur modus obligationis.*

3 *Explicatur, quando censeatur terminus appositus ad finiendam obligationem.*

4 *Termino designato causa sollicitandæ obligationis non es liber ab obligatione ex eo quod alter omiserit sponsalia exequi die designato.*

5 *Si terminus designetur causa finiendæ obligationis, dissoluere sponsalia non potest is per quem stetit, quominus obligatio exequatur.*

6 *Paratus sponsalia exequi solutus est ab eorum obligatione, alio culpabiliter omittente.*

7 *Negant plures moram inculpabilem præstare alteri comparti sufficientem causam resiliendi.*

8 *Oppositum verius est spectato iuris rigore.*

9 *Soluuntur opposita fundamenta.*

1. DVpliciter sponsalia contrahuntur, primò nullo designato die executioni. Secundò certo die designato. Si contrahantur absque certo die implenda dissolui non possunt, nisi ob eam sponsi moram, ex qua prudenter colligi possit sponsalibus renunciare, aut fidem datam violare. Sed quæ mora sit, ex qua id colligi prudenter possit? non sponsæ arbitrio relinquendum est, ne proprio amore decepta iniquè iudicium ferat, sed interpellandus est iudex, qui negocio prudenter examinato declaret moram esse sufficientem dissolutioni. Id ipsum faciendum est, quando sponsa grauatur in expectando sponsum etiam ob causam necessariam impeditum, iudex enim adiri debet, qui sponso terminum assignet sponsalibus adimplendis, sin minus sponsam ab obligatione liberet; neque enim præsumi potest sponsam se voluisse obligare longo tempore vitæ absque nuptiis esse, vti benè notauit Egid. de Coninch. *disp. 23. dub. 6. num. 43. & 44.*

2. Si verò sponsalibus exequendis certus dies designatus

ſignatus ſit, ſpectandum eſt qualiter hic dies deſignetur; Quippe dupliciter hic dies deſignari poteſt; primò ad differendam vſque ad illum diem obligationem,& exinde ſollicitandam,vti contingit in obligationibus ſoluendi pecunias,quibus dies ſolutioni deſignatur, non vt extinguatur obligatio, ſi ſolutio facta non ſit, ſed vt ſoluens intelligat vſque ad illum diem ſibi permitti ſolutionem differre, eo verò adueniente obligari, à qua obligatione non eximitur ob elapſum terminum ſolutioni deſtinatum, tametſi non potuerit ſoluere, quia ille terminus non fuit deſignatus ad finiendam obligationem,ſed ad obligationem exequendam,& ab illo die ſollicitandam, ſicuti probat textus in *leg.continuus.§.ſecundo de verbor.oblig.* Quod in diem debetur,ante ſolui poteſt,licèt peti nõ poſſit. Quippè in prædicta obligatione vt conſtat *ex leg.Celſus.§.1.ff.de recept.arbitr.*& tradit Abbas *in c. cùm dilecti de dolo,& contumac.* duo continentur, vnum ſoluendi abſolutè, aliud ſoluendi eo die,& licèt hoc vltimum omittatur, prior tamen obligatio vtpotè abſoluta, & à ſecunda independens perſeuerat. Secundò deſignari poteſt dies cauſa finiendæ obligationis, vti regulariter contingit in votis, & præceptis, quorum obligatio ceſſat termino pro illorum executione tranſacto, quia non fuit obligatio abſoluta, ſed prædicto termino annexa, & ab eo pendens, de qua obligatione loquitur lex *fideiuſſor.§.fin. ff.mandati*,iuncta Gloſſa *in leg. obligationum la 2. poſt princ.*& ibi Gloſſa *verbo,dare ff. de actionib. & obligat.* Igitur ſi ſponſalibus dies aſſignatus ſit non ad finiendam obligationem, ſed ne vltra obligatio differatur,non obinde liber ab obligatione eſt qui eo die deſignato ſponſalia non impleuit. At ſi dies fuerit aſſignatus cauſa obligationis finiendæ, is per quem non ſtetit ſponſalium executio ab eorum obligatione liberatur, vti deciditur *cap. ſicut de ſponſalib.* ibi,niſi iuramento ſuo certum terminum præfixit,intra quem dictam duceret in vxorem, & per eum non ſtetit,quin ad ſtatutum terminum matrimonium conſument.

3. Quod ſi roges, quando cenſeatur terminus appoſitus ad finiendam obligationem, vel potius ad finiendam illius dilationem,& obligationem ſollicitandam. Quando de intentione non conſtat, & verba ambigua ſunt, duas regulas tradit Sanch.*dicta diſp.53. num. 3.* quæ non ſunt omnino firmæ, vt benè probat Baſil. Ponce *lib. 12. de ſponſal. cap. 16. num. 3.* Quare exiſtimo recurrendum eſſe ad cauſas, & motiua, ob quæ terminus fuerit aſſignatus, & ex illis colligendum,an aſſignatus fuerit cauſa finiendi obligationem, an cauſa illam ſollicitandi. Nam vt optimè inquit Egid. de Coninch. *diſp.23. dub.6. num. 42.* Si vtraque pars, vel ea quæ cupit diem adiici mouetur ad aſſignandum terminum ſponſalibus exequendis,quia ſibi expedit vel cum hac, vel cum alia fœmina, quæ ſibi offertur contrahere intra illud tempus,eo quòd timet omiſſis illis matrimoniis non inuenturus poſtea aliud ita commodum. Certè dies aſſignatur ad finiendam obligationem ex parte illius, per quem non ſteterit, quominus contractus perficiatur, ſiue dies tempore contractus,ſiue poſtmodum adjectus fuerit. At ſi dies à partibus adiiciatur,ne aliqua ratione matrimonium, quod maximè cupiunt impediatur,ſiue adjectus ſit ab initio,ſiue poſtea non liberantur ab obligatione ſponſalium ob elapſum terminum, quia terminus non finit obligationem, ſed obligationem vrget, & ſollicitat.

4. Ex dictis colliges termino deſignato cauſa ſollicitanda obligationis te non eſſe liberum ab obligatione ex eo quod alter omiſerit ſponſalia exequi die deſignato,quia eſto culpabilis fuerit ſi tamen paratus ſit breui tempore impleturus, non eſt cenſendus culpam grauem commiſiſſe,nec fidem notabiliter violaſſe, quod neceſſariò requiritur, vt poſſis ſponſalia diſſoluere,ſicuti notauit Coninch. *diſp.23.dub.6.num.45. concl.3.*Quocirca vt tutò in hac parte procedere poſſis iudicem adire debes, vt ex eius authoritate cauſa diſſoluendi ſponſalia definiatur, neque enim tibi iudicium in propria cauſa committendum eſt,vti in *princ. huius puncti* diximus.

5. Si verò terminus deſignetur cauſa finiendæ obligationis is per quem ſtetit obligationem implere diſſoluere ſponſalia non poteſt alio volente; quia æquum non eſt, vt ex ſua iniquitate commodum reportet; vti docuit Sanch.*lib.1.diſp.53.num.6.*Gutierr. *de matr.cap.24. num.10.* & alij apud ipſos.Quod ſi culpa vacet in ſponſalibus non implendis eo quòd ægritudine,vel alia de cauſa detentus fuerit, etſi alicui videri poſſet ab obligatione liberari; vtpote quæ diei certo annexa eſt, omnino tenendum eſt contrarium. Quippe eo in euentu tenetur non in vi ſponſalitiæ promiſſionis, quæ iam ceſſauit, neque in vi alicuius iniuriæ alteri factæ,cùm nulla fuit,ſed in vi rei alienæ acceptæ, & retentæ:retinet enim ſeipſum, qui alteri ad contrahendum matrimonium debitus erat, nec fuit traditus. Neque enim æquum erat alterum iure quæſito ob ſuum defectum etiam inculpabilem priuare,ſicuti tradit Coninch.*diſp.23.dub.6.n.46. concl.4.* & colligitur ex Sanch. *d. diſp.53. num.7. & 8.*Gutierr. *cap.24.num.10.*

6. Paratus autem ſponſalia exequi ſolutus eſt ab eorum obligatione alio culpabiliter omittente, vt docent omnes Doctores ex expreſſa deciſione textus *in cap. ſicut de ſponſalib.* Quod verum habet etiamſi ſponſalia iurata ſint, vti erant quæ referuntur in *dicto cap. ſicut.* Quare ſi vterque culpabilis eſt, vterque diſſoluere ſponſalia poteſt,vt notauit Baſil. Ponce,*lib.12. de ſponſalib. cap.16. num. 4. in fine.* Coninch. *diſp. 23. dub.6.num.49.*Sanch. *diſp.53. num.6.* Gutierr.*cap. 24. circa finem.*

7. Difficultas eſt,an mora inculpabilis præſtet alteri comparti ſufficientem cauſam reſiliendi? Negant Paludan. *in 4.diſt.27.quæſt.1.art.3.caſu.4.n.20.* Sanch. *diſp.53. num.7.* Gutierr. *de matr. cap.24. num. 10.* Baſil. Ponce *lib. 12. cap. 16. in fine num. 4.* Mouentur primò ex *cap. ſicut de ſponſalib.* vbi Pontifex ad eximendum ab obligatione ſponſalium ſponſum paratum, ponderat,quòd non ſteterit per ipſum, quominus matrimonium perficeretur; at qui iuſto impedimento detentus ſponſalia non implet, dici non poteſt per ipſum ſtare, *argum. regula iuris, 66. in 6.* ibi: cùm non ſtat per eum ad quem pertinet, quominus conditio impleatur, haberi debet perinde ac ſi impleta eſſet, & *reg. 41. eodem lib.* imputari non debet ei per quem non ſtat,ſi non faciat,quod per eum fuerat faciendum. Secundò,legitimè impedito non currit tempus,vt deciditur *cap. quia diuerſitatem,de conceſſ. prabend.* & *leg.1. §.fin. Cod. de annali except.* Authent. *niſi tricenali Cod. de bonis matern.* & ibi Pinel.*num.32.*

8. Nihilominus ſpectato iuris rigore verius credo ex quacunque mora alterius paratum ſponſum liberum eſſe ab ſponſalium obligatione, quod docuit Nauarr. *cap.22. num. 27. caſu. 11.* Egid. de Coninch. *diſp.23.dub.6.num.47.*Paul. Layman.*lib.5.ſum.tract.10. 1.p.cap.2. num. 17.* & non leuiter colligitur ex dicto *cap.ſicut*,vbi Pontifex declarat liberum ab obligatione eum per quem non ſtat ſponſalia perfici,neque meminit,an alia pars culpabilem, vel inculpabilem moram habuerit. Fauet lex *ſi conuenerit,14.ff. pro ſocio*, ibi. Nec tenebitur pro ſocio qui ideò renunciauit, quia conditio quædam,qua ſocietas erat coita ei non præſtatur,

ſtatur, vbi lex ſolùm ſpectat conditionis defectum, non culpam. Ratio eſt, quia ſponſis præfigentibus terminum ſponſalibus, ne diutius à nuptiis abſtineant, neue occaſionem commodam ſibi oblatam contrahendi matrimonij committant, quam timent poſtea non inuenturi, æquè damnoſum eſt, ſiue pars culpabiliter, ſiue inculpabiliter omittat contrahere. Ergo credendum eſt pro vtroque caſu terminum appoſitum eſſe, & ſub ea conditione contractum ille celebratum, vt reſilire liceat ei per quem non ſtetit, quominus ſponſalia perficerentur. Præterea ſi ſponſus paratus ab obligatione ſponſalium non exiuitur, niſi ob moram alterius culpabilem fruſtra terminus eſt appoſitus cauſa finiendæ obligationis, ſiquidem termino appoſito cauſa obligationis ſollicitandæ ob moram alterius culpabilem paratus ſponſis ab obligatione liberatur.

9. Neque obſtant in contrarium adducta. Nam textus in *cap. ſicut*, potiùs noſtram ſententiam probat. Etenim ille ob cuius cauſam ſponſalia non perficiuntur, dicendus eſt ſtare per ipſum, tametſi in ea cauſa ſit inculpabilis, vt ſi religioſus fieret. Regula autem illa iuris 66. habet locum in promiſſione libertatis, legatis, teſtamentis, & inſtitutionibus, in quibus ius benignè voluntatem concedentis interpretatur, ne velit donatione priuare eum, ſine cuius culpa conditio requiſita non ponitur. Hoc autem extendi non debet ad contractus maximè onerosos, vt eſt contractus ſponſaliorum, ſicuti notauit Sanch. plures referens *lib.* 1. *diſt.* 33. *num.* 21. illa verò *reg.* 41. *imputari non debet*, &c. loquitur de contrahenda pœna ſiue ex conuentione, ſiue à lege: hæc enim non afficit eum per quem culpabiliter non ſtetit facere quod erat faciendum. Et ad idem eſt argumentum ſumptum *ex cap. quia diuerſitatem*, & *leg.* 1. *Cod. de annali except.* &c. Nemini enim legitimè impedito currit tempus, vt iure quæſito priuetur. At in præſenti non priuatur matrimonio qui ſponſalibus adimplendis legitimè impeditus eſt in pœnam alicuius delicti, ſed quia in conditione contractus à ſe conſtituta defecit, iuxta *dict. leg. ſi conuenerit.* Monent tamen optimè Præpoſit. *dicto cap. de illis. num.* 5. *caſu.* 5. *de ſponſal.* Sanch. *diſp.* 53. *n.* 9. Gutierr. *de matr. cap.* 24. *in fine* quoties à iudice deſignatur terminus matrimonio contrahendo ob periculum fornicationis, vel alia de cauſa cenſeri appoſitum ad finiendam obligationem, ita vt eo tempore elapſo is, per quem non ſtetit, liber exiſtat ab ſponſalium obligatione: aliàs petenti terminum deſignari non eſſet ſatis conſultum.

PVNCTVM XXV.

Qualiter ex cauſa fornicationis ſponſalia diſſoluantur.

1 *Ob fornicationem ſequentem ſponſalia diſſoluuntur.*
2 *Extenditur doctrina ad fornicationem ſponſi.*
3 *Prædicta diſſolutio eſt in fauorem innocentis.*
4 *Ob fornicationem violentam aliqui negant diſſolui.*
5 *Verius eſt oppoſitum.*
6 *Intelligendum eſt de copula violenta cum ſponſa.*
7 *Oſcula, tactuſque impudici præſtant innocenti ſufficientem cauſam diſſoluendi ſponſalia, ſi fuerint ex parte ſponſæ. Secùs ex parte ſponſi in opinione plurium.*
8 *Verius eſt à quocunque admittantur præſtare innocenti ſufficientem cauſam diſſoluendi.*
9 *Vtroque ſponſo fornicante communis eſt ſententia ſolùm ſponſum reſilire poſſe.*
10. *Verius eſt oppoſitum.*
11 *Quæ dicta ſunt de fornicatione carnali locum habent in ſpirituali, ſcilicet hæreſi.*

1. Certa res eſt ſponſalia diſſolui ob fornicationem ſequentem. Si enim hæc cauſa ſufficiens eſt mutuam coniugum habitationem diſſoluere, à fortiori ſufficiet diſſoluere obligationem remotam ad prædictam habitationem, vti dicitur *cap. quemadmodum, de iureiurando*, & *leg.* 8. *tit.* 1. *part.* 4. & *ibi* Gregor. Lopez. Quod verum habet, tametſi ſponſalia iurata ſint, quia iuramentum ſequitur naturam actus, cui adhæret, ſicuti notatur in *dicto cap. quemadmodum*: & tradit vt omnino certum Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 55. *concl.* 1. Gutierr. *de matr. cap.* 31. *num.* 1. Coninch. *diſp.* 23. *dub.* 7. *concl.* 4. Baſil. Ponce *lib.* 12. *de ſponſal. cap.* 17. *num.* 2. Paul. Layman. *lib.* 5. *ſum. tract.* 10. 1. *p. cap.* 2. *à num.* 10.

2. Et licèt dictus *textus in cap. quemadmodum* loquatur tantùm de ſponſa fornicante, omnes Doctores extendunt ad ſponſi fornicationem, ob quam ſponſa innocens diſſoluere ſponſalia poterit, quia in hac parte pares ſunt, cùm vterque ob ſponſalium contractum obligatus ſit ſuum corpus nemini tradere, ſed comparti ſeruare in matrimonij vſum, quam obligationem violat ille qui fornicatur, ſicuti docent poſt alios antiquiores Menoch. *de arbitrar. caſu* 455. *n.* 5. Cobar. 4. *decret.* 1. *p. cap.* 5. *in princ. ſub num.* 2. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 14. *num.* 6. Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 55. *num.* 4. Gutierr. *de matr. cap.* 31. *num.* 1. Paul Laym. Baſil. & Coninch. *loc. alleg.*

3. Prædicta ſponſalium diſſolutio eſt ſolùm in fauorem innocentis, & ex parte illius. Quare fornicans aſtrictus eſt ſponſalium obligationi, ſi alter perficere contractum velit, quia æquum non erat, vt ex ſua iniquitate commodum reportaret, & innocentem ſuo iure quæſito priuaret, ſicuti aduertunt aliis relatis Cobarub. *dicto num.* 2. Sanch. *num.* 6. Gutierr. *num.* 1. Baſil. *num.* 3. Coninch. *dub.* 7. *concl.* 1. Laym. *d. cap.* 2. *num.* 10. Superſunt tamen aliquot quæſtiones.

4. Prima, an prædicta doctrina verum habeat, ſi fornicatio violenta fuerit? Negant Tabiena *verbo ſponſalia, quæſt.* 9. *num.* 10. *caſu* 6. Armilla *eodem num.* 12. eo quòd ob ſimilem cauſam non ſeparantur coniuges quoad torum: ex qua ſeparatione textus in *cap. quemadmodum de iureiurando* intulit ſponſalium ſeparationem. Deinde ſic fornicationem patiens non violat fidem, neque ſuſpicionem ingerit conſtante matrimonio violaturus. Ergo non eſt cur iure ſibi debito priuetur.

5. Nihilominus communior ſententia, & probabilior docet ob copulam violentam cum ſponſa poſſe ſponſum ab ſponſalibus reſilire. Non quia ſponſa violauerit fidem, aut ſuſpecta reddatur de futura violatione, ſed quia reddita eſt notabiliter vilior, eámque ducere probroſum ſit, periculóque exponatur alienam prolem pro ſua alendi. Ob quas cauſas *in cap. raptor.* 27. *quæſt.* 2. permittitur ſponſo ſponſam ſine culpa raptam ducere, vel dimittere prout ſibi placuerit. Atque ita docent Siueſt. *ſponſalia. num.* 10. *caſu* 7. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 27. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 14. *num.* 6. Cobarub. *dicto cap.* 5. *num.* 2. Sanch. *diſp.* 55. *num.* 7. Gutierr. *n.* 2. Coninch. *dub.* 7. *concl.* 2. Laym. *d. cap.* 2. *num.* 10. & alij apud ipſos.

6 Notanter dixi ob copulam violentam cum sponsa. Nam esto Glossa *in cap. sic quippe 27. quæst. 2. in fine.* & Gutierr. *cap. 31. de matr. num. 3.* quibus fauet Nauarr. *cap. 22. num. 27. vers. 9.* existiment sponso patiente vim posse sponsam sponsalia dissoluere, eo quòd videatur fœminæ probrosum esse sic stupratum ducere. At communior sententia apud Sanch. *disp. 55. num.* 8. Basil. Ponce, *cap. 17. num. 3.* contrarium censet, eo quòd communi hominum æstimatione nulla nota infamiæ viro accrescat, eo quòd per vim coactus fuerit aliquam fœminam cognoscere, si fortè id euenire potest, vti dubitauit Tolet. *lib. 5. sum. cap. 10. vers. alter casus*, & Gutierr. *suprà.* Secùs crederem, si per vim sodomiticè cognosceretur; quia negari non potest ob prædictum stuprum viliorem esse redditum, & probrosum esse fœminæ sic stupratum ducere.

7. Secunda: an oscula, tactusque impudici sponsi, vel sponsæ cum alijs præstent innocenti sufficientem causam dissoluendi sponsalia? Si ex parte fœminæ prædicta oscula, & tactus fuerint admissi, affirmat ex communi sententia Cobarub. 2. *part.* 7. §. 6. *num.* 3. Sanch. *disp. 55. num. 5.* Gutierr. *cap. 31. de matrim. num.* 2. Coninch. *disp. 23. dub. 7. num. 56.* Basil. Ponce *lib. 12. cap. 17. num. 3.* Paul. Layman. *dicto cap. 2. num.* 10. præstare sponso sufficientem causam dissoluendi sponsalia, eo quòd censeatur impudica, & ita vilis, vt absque nota non possit eâ ducere. Secùs verò censent Sanch. Basil. Coninch. & Laym. esse dicendum de viro, qui ob prædicta oscula, & tactus vilior redditus non est, nec probrum est fœminæ cum illo contrahere. Excipiunt tamen Coninch. & Layman, nisi oscula, & tactus sint frequentes, vt indicent propensum valde sponsi in alteram animum, vt meritò timeri possit, quod sponsam non sit amaturus, aut fidem non seruaturus.

8. Mihi tamen probabilius videtur à quocumque siue sponsa, siue sponso oscula, vel tactus impudici admittantur præstare innocenti sufficientem causam sponsalia dissoluendi: quod docuit O chagauia *de sponsalib. quæst.* 23. inclinat Gutierr. *de matrim. cap. 31. num. 1. in fine*, & doctissimi neoterici. Moueor quod prædictis osculis, & tactibus fides in sponsalibus data violetur. Quippe contrahentes sponsalia promittunt alteri corpus suum non tradere nedum in matrimonij vsum, sed sibi inuicem reseruare, vt matrimonio contracto eo vti possint, quam tamen sponsionem admittens oscula, & tactus violat, ergo illi fides non est necessariò seruanda, quia frangenti fidem fides seruanda non est. Præterea esto ex prædictis osculis, & tactibus sponsus spectata hominum conditione non reputetur vilior, sicuti reputatur sponsa, at negari non potest reputari impudicum, & suspicionem non leuem ingerere sponsam minus esse amaturum, & fidem non seruaturum, quæ videntur sufficere ad sponsalium dissolutionem.

9. Tertia, an vtroque sponso fornicante liceat vtrique resilire, sed illa delicta mutua compensatione tolli, *argum. cap. intelleximus de adulterijs*, docuit Paludan. *in 4. dist. 27. quæst. 7. art. 3. num. 17. vers. Quartò in compensando.* Etenim in causa matrimonij, & sponsalium vterque sponsus æqualis est. Communis tamen sententia docet solum sponsum, sed non sponsam resilire posse. Sic Henrriq. *lib. 11. de matr. cap. 14. num. 6.* Sanch. *disp. 55. num. 9.* Gutierr. *cap. 31. num. 4.* Coninch. *disp. 23. dub. 7. conclus. 6.* Paul. Layman, *lib. 3. sum. tract. 10. 1. part. cap. 2. num. 11.* Basil. Ponce *lib. 12. de sponsalib. cap. 17. num. 3.* Ducuntur, quia, esto quoad fidei, iurisque promissi violationem sit vtriusque sponsi fornicatio æqualis: at quoad notam, & infamiam æqualis non est, quippe fornicatio sponsæ fœdior, & vilior est, & sponso detestabilior, *argum leg. etsi crimine, Cod. ad leg. Iul. de adulter. leg. palam, ff. de ritu nuptiar.* & pluribus exornat Tiraquel. *leg. 1. Connub. num.* 45. Ob quam causam parenti concubinario permittitur filiam luxuriosè viuentem exhæredare, quod tamen matri eodem vitio affectæ nequaquam concessum est, quia vt colligitur *ex leg. in arenam Cod. de inoff. testam.* in pari vitio turpitudinis versatur mater, non tamen pater, sicuti notauit Cobarub. *cap. Raynutius initio num. 15. de testament.* Molina *t. 1. tract. 2. disp.* 176. Neque his obstat quod cõstante matrimonio hæc delicta mutuò compensentur, quia matrimonij obligatio quo ad torum (inquiunt Sanch. Layman. Gutierr. & alij) difficiliùs soluitur, quàm obligatio sponsalium, quæ ex quauis rerum mutatione superueniente permittitur.

10. Mihi verò aliter occurrit dicendum, existimo namque non solùm sponsum fornicantem resilire posse ob sponsæ fornicationem, sed ipsam sponsam ob fornicationem sponsi. Nam esto fornicatio sponsæ fœdior sit, & viro detestabilior (vt est apertum) at sponsus sua fornicatione fidem datam violat, præstatque sponsæ sufficientem causam, vt sponsalia dissoluat, quæ tamen non videtur tolli ex eo quòd sponsa fornicetur. Nam textus in *dicto c. intelleximus,* quo cauetur paria delicta mutua compensatione tolli, non habet locum in præsenti ex sententia Sanch. Henrriq. Gutierr. Layman. & aliorum, eo quòd delicta paria non sint & præcipuè quia est decisio pro statu matrimonij, cuius vinculum vtpote insolubile expedit, ne quoad habitationem tollatur nisi ex grauissima causa, ideóque in illius fauorem compensatio delictorum etsi inæqualia sint admittitur, quod tamen ad sponsalia, quorum vinculum facilè soluitur trahi non debet. Præterea, vt ex *supradicto puncto* constat, & tradit tanquam certum Sanch. *disp. 53. n. 6.* & Gutierr. *c. 24. num.* 10. quando vterque sponsus culpabilis est in sponsalium executione vtrique sponso permissum est resilire, neque vnius culpa alterius culpa compensatur, ergo idem dicendum est in causa fornicationis. Deinde ponamus posita sponsi fornicatione sponsam velle ab sponsalibus resilire vti facere potest. Qua voluntate declarata ob fornicationem postmodum ipsius superuenientem sponsalibus nequit astringi, vtpote quæ iam fuerunt soluta. Et idem est argumentum, si sponsæ fornicatio præcessit, & sponsus ab sponsalium obligatione recessit, fuitque prædictus recessus ab sponsa admissus. Quod si tempore secundæ fornicationis non fuerint ob priorem sponsalia dissoluta, non obinde impeditur eorum dissolutio, nam secundò fornicans non tollit, quin prior infidelis extiterit, quam infidelitatem sua fornicatione non censetur ex natura rei remittere: ex iure autem positiuo solùm in matrimonio pro tori separatione hæc remissio inducitur. Ergo ob fornicationem sponsi potest sponsa fornicaria resilire.

11. Quarta, an dicta de fornicatione carnali locum habeant in spirituali, scilicet in hæresi? ferè omnes Doctores affirmant, vti videre est in Sanch. *disp. 55. num. 3.* Gutierr. *cap. 31. in fine. num. 5.* Basil. Ponce, *lib. 12. cap. 17. num. 3.* Sed hoc intelligendum est, tum quando hæretici cohabitatio est innocenti periculosa. Tum quando hoc delictum contingit illis in partibus, in quibus delinquentem infamem reddit, vt in Hispania, aliisque Catholicis regnis.

Pvnctvm XXVI.

Qualiter sponsalia dissoluantur ob superueniens iuris impedimentum.

1 *Ob impedimentum tantùm impediens non dissoluuntur.*

2 *Ob impedimentum dirimens dissoluuntur ex parte innocentis.*

3 *Affirmant plures obligatum esse dispensationem procurare, qui impedimentum apposuit. Alij negant. Alij media via procedunt.*

4 *Eligitur prima sententia.*

5 *Satisfit fundam. opposit.*

1. Etsi aliqui Doctores, quos refert, & sequitur Gutietr. *de matr.c.*31. *num.* 2. existiment ob impedimentum tantùm impediens sponsalia dissolui ex parte innocentis; verius tamen est oppositum: eo quòd probabilissimum sit excepto religionis, & castitatis voto nullum aliud impedimentum ex his, quæ tantùm impedientia nuncupantur, matrimonium impedire, dispensationéque indigere, vt optimè Sanch. *lib.*1.*disp.*56. *num.* 3. Coninch.*disp.* 23.*dub.* 5. *num.* 36.

2. At si impedimentum sit dirimens v. g. affinitatis, vel cognationis, &c. soluuntur sponsalia absolutè ex parte innocentis; quia impedimentum apponens satis sufficientem causam præstitit innocenti ab sponsalibus resiliendi, reddens matrimonium impossibile. Vnde non tenetur admittere dispensationem, tametsi à nocēte liberaliter offeratur, quia ius resiliēdi acquisiuit, vti benè aduertit Coninch.*disp.*23.*dub.*5. *concl.*2.*n.*37. Ex parte verò apponentis impedimētum etsi eo tempore, quo impedimentum perseuerat, sponsalium obligatio suspensa sit, ab ea tamen non est integrè solutus, sed sublato impedimento per dispensationem tenetur promissis stare, si innocens voluerit. Quia æquum non est, vt immunitatem à fide præstita ex delicto acquirat contra textum *in c.*1.*de transl. prælat.* sicuti dixit Coninch.*suprà*, Thom. Sanch. & Gutierr. statim referendi.

3. Difficultas est, an is cuius causa impedimentum contractum est teneatur dispensationem illius procurare altero exigente? Affirmant indistinctè, & absque vlla limitatione Petr. de Ledesm. *de matr.* 4. 43.*art. causa* 3. Ochagauia *quæst.* 23. eo quòd ex iustitia tenebatur matrimonium contrahere, & consequenter impedimentum illi contrahendo non apponere. Ergo appositum obligatus est ex iustitia remouere. Filiucius *de matr. cap.* 8. *quæst.* 8. excusat ab hac obligatione delinquentem, nisi pars altera notabile damnum patiatur ex matrimonij omissione. Et probari potest, quia dispensatio est quædam iuris læsio, ad quam procurandam nemo videtur adstrictus. Item est fauor, & priuilegium, quo nullus tenetur vti. Deinde ea quæ pendent à voluntate principis reputantur quasi impossibilia. *leg. continuus* 137. *§.cùm quis ff. de verbor. obligationib.* ibi: vbi omnino conditio impleri non potest, & si velit facere ei non liceat, nullius momenti fore stipulationem, perinde ac si ea conditio quæ natura impossibilis est inserta esset. Neque ad rem pertinet, quòd ius mutari potest, & id quod nunc impossibile est, postea sit possibile fieri; non enim secundùm futuri temporis ius, sed secundùm præsentis æstimari debet stipulatio: & alijs probat Sanch. *lib.*5.*de matr.disp.*5.*num.*5. Media quasi via procedit Sanch.*lib.*1.*disp.*56.*in fine*. Egid. Coninch. *disp.* 23. *dub.*5.*num.*37. Gutierr.*c.* 32.*num.*2. & alij: affirmant namque sic impedimentum matrimonio promisso constituentem obligatum esse illius dispensationem procurare, si facile possit, hoc est absque magnis expensis, aliaue graui difficultate. Secùs econtrà nisi fortè fœmina sub spe matrimonij obtinendi deflorata esset, grauémque famæ iacturam pateretur, nisi nuptiæ sequantur. Priorem partem probant, quia obligatio ex sponsalibus contracta vrget sponsum, vt saltem ea media quæ necessaria sunt, & facilia ad executionem apponat: non verò vrget ad media extraordinaria, & difficilia apponenda. Exemplo illius qui post votum castitatis matrimonium contraxit, qui non tenetur ingredi religionem, vt castitatem seruet, quia est medium nimis durum, & extraordinarium, ad quod assumendum nunquam est censendus obligatus quis, nisi expresè declaret.

4. Ex his sententijs prima mihi verior apparet, nam qui voluntariè matrimonio contrahendo impedimentum apponit, ius compartis lædit, tenetur ergo illud reparare: At nullus alius modus reparationis aptior est, quàm si impedimentum tollat, tenetur ergo illud tollere, si potest. At potest dispensationem procurando, tenetur ergo illā procurare. Neque obstat, quod ea dispensatio impetranda sit magnis expensis, si eæ expensæ solitæ sint fieri pro illius impedimenti dispensatione, eo namque ipso apponens iniustè impedimentum, & obligatus ex iustitia illud remouere, obligatur eas expensas pro illius remotione facere, siquidem non suppetit alia via prædictum impedimentum remouendi, & ius alterius læsum reparandi.

5. Neque fundamenta opposita vrgent. Nam quæ in fauorem Filiucij adduximus, probant procurandam non esse dispensationem, etiamsi fœmina notabile damnum ex dimissione nuptiarum pateretur, vt intuenti constare potest. Quare dicendum est per se neminem esse obligatum dispensationem legis communis procurare, eāque dispensatione, & fauore vti. Secùs verò per accidens ratione alicuius damni dati, cuius reparatio eam dispensationem per se postulat. Neque ea dispensatio censenda est impossibilis, etiamsi à voluntate principis pendeat, tametsi sit difficilis, ob cuius causam quasi impossibilis nuncupatur: & ad legem *continuus* respondeo probare non posse esse stipulationem ex his, quæ ad sui executionem mutari ius requirunt, non verò probat non posse esse damnificationem, quæ ad prædicti iuris mutationem, seu potius dispensationem procurandam obliget. Adde stipulationem absolutam esse non posse, benè tamen condicionatam sub conditione inquam, quod prædicti iuris communis relaxatio obtineatur. Ad fundamentum verò Sanch. & aliorum respondeo, ex lege sponsaliorum neminem obligatum esse ad impedimenti dirimentis dispensanem procurandam; benè tamen ex iniqua, & iniusta impedimenti appositione, comparatione cuius dispensatio non est medium extraordinarium, sed ordinarium, & per se requisitum.

Pvnctvm XXVII.

Qualiter soluantur sponsalia ob defectum corporis, & animi.

1 *Ob fæditatem notabilem superuenientem dissoluuntur ex parte illius qui illæsus est.*

2 *Item ob paralysim, lepram, aliúmve morbum*

bum contagiosum.

3 *Ob morbum Gallicum superuenientem resilire potest qui sanus est.*

4 *Si sponsa tempore sponsalium pulcherrima extiterit, & postmodum fuerit deformis, negat* Cob arub. *resilire posse sponsum.*

5 *Verius censeo oppositum.*

6 *Satisfit opposit. fundam.*

7 *Ob deformitatem animi sponsalia soluuntur. Explicanturque in particulari. casus.*

1. CONstat ex *cap. quemadmodum.* 25. *de iureiurando* fœditate notabili superueniente dissolui sponsalia etiam iuramento firmata ex parte illius qui illæsus est, quia vt in prædicto textu dicitur, promissio subintelligitur rebus in eodem statu permanentibus. Quare si aliquis ex sponsis oculos, aures, vel nares amittat, vel aliquam aliam similem turpitudinem patiatur, poterit illæsus ab sponsalibus resilire. Et licet textus in dicto *cap. quemadmodum* videatur vtriusque oculi amissionem exigere, siquidem in numero plurali loquitur, vti placuit Paludan. *in 4. dict.* 27. *quæst.* 1. *art.* 3. *casu* 7. *num.* 25. Rectiùs Sanch. alijs relatis *disp.* 57. *numero* 3. Gutierr. *capite* 32. *numero* 3. Basil. Ponce *lib.* 12. *capite* 17. *numero* 4. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 8. *num.* 66. affirmant vnius oculi amissionem sufficere, quia censetur grauis deformitas, & rerum mutatio, quódque iudicauit *lex* 8. *tit.* 1. *part.* 4. ibi; si alguno dellos çegase.

2. Rursus ob paralysim, lepram, aliúmve morbum contagiosum optimè possunt ex parte illæsi sponsalia dissolui, quia nemo præsumi potest voluisse se obligare ad contrahendum matrimonium prædicto morbo superueniente, quia esset obligatio ad rem summè difficilem, nec sub priori intentione comprehensam, vti deciditur in dicto *cap. quemadmodum*, & *dicta leg.* 8. & tradunt omnes.

3. Ex his infertur ob morbum Gallicum alteri superuenientem posse qui sanus est ab sponsalibus resilire; quia est infirmitas contagiosa, & quæ horrorem causat, & raro ea affectus sanitatem recuperat. Sic Nauarr. *cap.* 22. *num.* 27. *casu* 8. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 14. *num.* 6. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 17. *num.* 2. Gutierr. *cap.* 32. *num.* 3. Quinimo huius morbi vehemens suspicio etsi non plenè probetur, præstat sufficientem causam sponsalia dissoluendi secundum Seraphinum, *decis.* 1113. *num.* 8. *&* 9. Ricium *decis.* 232. *num.* 4 *in fine.* Basil. *lib.* 12. *de sponsalib. cap.* 17. *num.* 4. quia sola ea suspicio arceret in principio à matrimonio contrahendo. Idem dicendum est de qualibet alia infirmitate incurabili, vt epilepsia, quia reddit matrimonium notabiliter difficilius, vt benè alijs relatis Sanch. *dicta disp.* 57. *num.* 2. Gutierr. *cap.* 32. *num.* 3. Coninch. *dub.* 8. *num.* 67. Sub prædicta infirmitate annumerari debet oris graueolentia, quando arte medici subueniri non potest, quia pro mutua cohabitatione vix sustineri potest, indiciumque est cuiusdam habitualis molestissimi morbi, vt constat ex leg. *qui clarum.* §. *fin. ff. de edilitio edicto*, & tradunt Basil. Ponce *lib.* 12. *cap.* 17. *num.* 4. Sanch, *&* Gutierr. *locis allegatis*, & alij apud ipsos.

4. Solùm est difficultas, an si sponsa tempore sponsalium pulcherrima extiterit, & postmodum notabiliter fuerit deformis, possit sponsus ob eam deformitatem ab sponsalibus resilire? Negant Cobarub. 4 *decret.* 1. *part. c.* 5. *initio. num.* 6. Alexand. Carret. *lib.* 1. *de sponsal. cap.* 15. *in fine.* Matien. *lib.* 5. *recop. tit.* 1. *Rub. Gloss.* 1. *num.* 47. Ludouic. Lopez 2. *part. instruct. de matr. cap.* 38. Gutierr. *de matr. cap.* 32. *num. vlt.* Ducuntur, quia textus in dicto *cap. quemadmodum* loquitur de deformitate proueniente ex mutatione membrorum, veluti amissione oculorum, nasi, aurium, &c. non in deformitate longè inferiori, quæ solùm pulchritudini aduersatur, vt colligitur ex illis verbis, *vel quidquid ei turpius eueniret*, tacitè indicans deformitatem, quæ sponsalia dissoluere deberet maiorem ea deformitate expressa esse debere. Quod apertiùs explicuit *dicta lex regia* 8. ibi: ole auiniese otra cosa mas desaguisada, que algunas destas sobredichas: aliàs vt inquit Gutierr. ex solis febribus ordinarijs, & debilitate faciei, & corporis absque alia grauitate nociua morbi sponsalia dissolui possent, quod videtur absurdum, & contra mentem Pontificis in dicto *cap. quemadmodum.* Et confirmatur, nam deformitas, quæ in *prædicto c.* sponsalia dissoluit communis est tam fœminæ, quàm viro, at defectus pulchritudinis in viro non præbet fœminæ sufficientem causam sponsalia dissoluendi. Ergo neque defectus pulchritudinis in fœmina eam causam viro præbere debet. Neque obstat, quod Innocent. in dicto *cap. quemadmodum n.* 3. & ibi, Hostiens. *verbo profectò* explicantes prædictum textum dixerint dissolui sponsalia, quando superuenit notabilis deformitas, quia non manent res in eodem statu, cùm non sit fœmina apta facere id propter quod dicitur, scilicet tollere viro occasionem fornicandi, quia ad eam tam deformem accedere non valet; non inquam obstat; quia intelligendum est de deformitate ibi expressa, simili, vel maiori, non de deformitate longè inferiori, qualis est pulchritudinis defectus, cùm passim viri ad fœminas non pulchras accedant, relicta pulcherrima coniuge.

5. Nihilominus verius existimo ob prædictam causam notabilis deformitatis dissolui posse sponsalia ab alia comparte, quod docuit Sanch. alijs relatis. *disp.* 57. *num.* 4. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 17. *num.* 5. Coninch. *dub.* 8. *num.* 66. Ratio desumitur ex eo quòd res sint notabiliter mutatæ, neque præsumi possit priorem intentionem ad hunc casum ita difficilem extensam fuisse. Quippe sponsus, qui post sponsalia contracta notabiliter deformis effectus est, alteri placere non potest, non igitur aptus erit tollere ab eo occasionem fornicandi. Neque obstat viros relicta coniuge pulchra, cum deformi fornicari, quia id est per accidens; per se tamen mulier pulchra amorem conciliat, deformis auertit. Quæ autem sit deformitas notabilis arbitrio iudicis decidendum est, non sponsi ob periculum errandi, neque enim quilibet defectus pulchritudinis censendus est notabilis, aliàs passim sponsalia dissoluerentur, sed ille tantùm, qui quemlibet hominem prudentem eius generis, & conditionis à matrimonio contrahendo absterreret.

6. Ex his soluuntur fundamenta opposita. Fateor in dicto *cap. quemadmodum* solam deformitatem ex defectu membrorum, illáque maiorem exprimi, at in ratione decidendi etiam inferiorem deformitatem contineri, si talis sit, vt ob eam deformis notabiliter alteri displiceat, & prudenter infœlices exitus ex matrimonio contracto timeantur. Ad confirmationem nego ob deformitatem sponsi non posse sponsam resilire, potest vtique, vt benè notauit Coninch. *d. disp.* 23. *dub.* 8. *num.* 66. sed sponsi deformitas, quæ causam resiliendi præstet maior esse debet, ea scilicet quæ horrorem causet.

7. Ex parte animi solui sponsalia ob eius deformitatem docent ferè omnes Doctores, quippe animus corpore præstantior est, ideóque illius deformitas validiorem causam præstat sponsalibus dissoluendis. Quapropter si alicuius grauis delicti aliquis ex

spon si

sponsis infametur, innocens resilire poterit, vti certissimum tradidit Anton. Cuchus, *lib. 5. instit. maior. tit.* 10. *n.* 63. Sanch. *disp.* 57. *n.* 2. Gutierr. *c.* 32. *n.* 3. quia est grauis mutatio, quæ in contrahendo matrimonio quemlibet prudentem auerteret. Secundò sponsalia soluuntur, si ebrietati, scortationibus, aliòve simili vitio reperiatur sponsus deditus. Tum quia probrosum est illum ducere. Tum quia infœlices exitus ex tali matrimonio timeri possunt, vt benè notauit Coninch. *d. disp.* 23. *dub.* 8. *num.* 67. Sanch. *disp.* 63. *in fine*. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 17. *n.* 6. Tertiò ob morum asperitatem, vel ob sæuitiam denuò cognitam, poterit altera pars resilire. Si enim hæc causa sufficiens est ad diuortium *c. ad litteras de restit. spoliat.* à fortiori sufficiet ad sponsalia dissoluenda, sicuti tradit Abbas *in c. veniens. Qui clerici, vel vouentes. n.* 2. & ibi Alexand. de Neuo *n.* 2. Sanch. plures referens *disp.* 58. *n.* 2. Gutierr. *c.* 33. *n.* 1. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 8. *num.* 67. Neque obstat textus in *cap. veniens*, vbi mulier ab sponsalibus resiliens, eo quòd audierat plura de sponsi seueritate, censetur fidem violasse, quia non est censenda fidem violasse, eo quòd ob seueritatem sponsi ab sponsalibus recesserit, sed quia recessit absque sufficienti notitia illius seueritatis, fuit enim vana in credendo, vt aduertit Glossa ibi *verbo, seueritate*. Et Abbas *n.* 2. Sanch. & Coninch. *loc. allegatis*. Quartò ob graues inimicitias ortas inter sponsos dissoluuntur sponsalia ex parte vtriusque, quia vtrique executio sponsalium facta est notabiliter durior, & ex tali matrimonio infœlix exitus timeri potest, sicuti dicitur *in c.* 2. *c. requisiuit de sponsalib.* & tradit plures referens Sanch. *dicta disp.* 58. *n.* 3. Gutierr. *c.* 33. *n.* 2. Quintò si alterius partis parentes obstinatè contradixerint, ex qua contradictione timeri meritò possit discordia grauis inter parentes, seu consanguineos sponsorum, & à fortiori inter ipsos sponsos, vterque ab sponsalibus soluitur, quia in eo euentu vtrique durus est contractus, & graui periculo expositus mali exitus, vt benè notauit Nauarr. *c.* 16. *n.* 18. *in fine*. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 8. *n.* 68. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 1. *p. c.* 2. *n.* 18. Cautè tamen in hac causa procedendum est: sæpè enim vt benè inquit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 14. *n.* 3. *circa finem*, variæ minæ iactantur, terroresque opponuntur, & discordiarum pericula intentantur, quæ tamen experientia teste vbi deferbuit ille impetus, & matrimonium celebratur, in nihilum recidunt, faciléque animi conciliantur, & sedatur omnis tempestas.

PVNCTVM XXVIII.

Qualiter ob fortunarum defectum, aliásve causas superuenientes soluantur sponsalia.

1. *Ob defectum dotis promissæ soluuntur sponsalia ex altera parte.*
2. *Si dos promissa non est, plures censent non dissolui ob superuenientem sponsæ paupertatem.*
3. *Verius est oppositum.*
4. *Si vterque in paupertatem deueniat, vtrique datur sufficiens dissolutionis causa.*
5. *Ob superuenientem diuitiarum copiam nec cogitatam ab altero contrahente, non deobligatur promissis stare.*
6. *Causa, quæ sponsalium executionem reddit notabiliter difficiliorem sufficiens est ad ea dissoluenda.*
7. *Procedit, etiamsi prædicta causa superueniat, postquam alius fuit in mora.*

1. ET quidem ob defectum dotis promissæ sponsalia dissolui ex altera parte docet communis sententia aduersus Bald. *in c. quemadmodum, n.* 8. *de iureiurando*, & Alexand. de Neuo *n.* 16. eo quòd dotis promissio est conditio, sub qua sponsalia celebrantur, ac proinde deficiente conditione etiam citra culpam obligatio sponsaliorum cessat: sic Cobarub. 4. *decret.* 1. *p. c.* 5. *initio. n.* 4. Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar. casu.* 455. *n.* 6. Sanch. *disp.* 59. *n.* 2. Gutierr. *c.* 33. *n.* 3. Paul. Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *c.* 2. *n.* 18. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 8. *n.* 70. & habetur *c. de illis* 3. *de condit. apposit.*

2. Quòd si dos promissa non est, multi Doctores, quos plena manu referunt Sanch. *dicta disp.* 59. *n.* 3. Gutierr. *d. c.* 33. *n.* 3. censent sponsalia non dissolui ob superuenientem sponsæ paupertatem. Mouentur, quia non est censenda mulier nubens omnia sua bona in dotem offerre, nisi id exprimat, vti aliis relatis docet Cobarub. 4. *decret.* 1. *p. c.* 5. *initio. n.* 5. Mascard. *de probationib. concl.* 577. *n.* 2. Barbosa *in Rub. ff. soluto matrim.* 4. *p. n.* 3. Ergo promittens matrimonium sponsæ diuiti dote non promissa illi obligatur, ac si nulla bona haberet. Si enim sub conditione bonorum, quæ de præsenti habet, vellet obligationem sponsaliorum intelligi, cur id non expressit, & cur non postulauit illa bona in dotem constitui?

3. Sed verius est in prædicto euentu sponsalia dissolui, vti docuit Abbas in dicto *cap. quemadmodum. n.* 10. *de iureiurando*. Siluest. *sponsalia. quæst.* 10. *casu* 9. Nauarr. *c.* 22. *n.* 27. Anton. Cuchus *lib.* 5. *instit. maiorat. tit.* 10. *n.* 71. Henriq. *lib.* 11. *c.* 14. *n.* 6. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 59. *n.* 4. Gutierr. *c.* 33. *n* 4. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 1. *p. c.* 2. *n.* 18. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 8. *n.* 69. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 17. *n.* 8. Moueor, quia satis receptum est mulierem nubentem omnia bona sua in dotem promittere, tametsi id non exprimat, vt aduersus Doctores *n. præcedenti* relatos docet Bart. *in repetit. leg. si constante. n.* 78. *ff. soluto matrim.* Aliis, vt Antonio Gomez, *leg.* 50. *tauri. n.* 17. de quo Menoch. *lib.* 3. *præsumpt.* 6. per totam. Et iure Castellæ id videtur certum ex *lib.* 4. *compilat. tit.* 46. initio. Sed esto id verum non sit; negari tamen non potest grauem esse mutationem, quæ si à principio esset, quemlibet prudentem à matrimonio contrahendo auerteret. Etenim in promissione matrimonij maximè attenditur patrimonium contrahentis, an amplum sit, an exiguum, vt onera matrimonij sustentari possint. Quare illa promissio matrimonij subintelligitur sub illo diuitiarum statu, vnde si ab illo cadit, obligatio cessat.

4. Ex qua doctrina infert rectè Seraphin. *decis.* 1258. *n.* 1. & 2. Ricius *decis.* 232. Basil. Ponce *c.* 17. *n.* 8. timorem iustum, & probabilem exhæredationis, esse sufficientem causam sponsalia dissoluendi, quia est timor cadendi ab statu tempore sponsaliorum habito. Quod si vterque in paupertatem deueniat, vtrique datur sufficiens dissolutionis causa, minus enim apti sunt ad onera matrimonij sustinenda, neque in hac parte est compensationi locus, vt benè notauit Rebell. *lib.* 4. *de oblig. iustit. q.* 8. *sect.* 8. *n.* 70. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 17. *n.* 8.

5. At si tempore sponsalium ingens diuitiarum copia vni ex sponsis eueniat, quam tamen à principio non cogitauit, altero sponso in eodem statu manente, etsi alicui videri posset deobligatum esse ab sponsalibus, eo quòd earum executio illi fiat notabiliter durior, & quam à principio non præstaret, si se ita diuitem videret. At longè verius censeo, & ferè certum

obligatum

obligatum esse promissis stare, quia pars quacum contrahit non est deterior facta. Ergo nullum præstat resiliendi fundamentum. Ergo non debet suo iure priuari ob diuitias alteri parti superuenientes. Atque ita docent Sanch. *dub.1. disp.59.in fine.n.7.* Gutierr. *c.33. n.4.* Coninch.*disp.23.dub.8.n.69.* Neque obest, quod executio sponsalium illi durior fiat, quia non fit durior per se, sed ex eo quòd impediatur ab aliis sponsalibus ditioribus contrahendis, aliàs quoties sponsalia ditiora offerrentur, possent minus ditiora solui, quod non est dicendum.

6. Supradictæ causæ sunt, quæ in sponsalium dissolutione præcipuè occurrere possunt. Sed quia enumerari sigillatim omnes, est ferè impossibile; ideo Doctores regulam generalem statuunt dicentes quoties contractis sponsalibus superuenit aliqua causa, quæ eorum executionem notabiliter reddit difficiliorem, quæque si à principio existeret quemlibet alium eiusdem conditionis, à contrahendis prudenter auerteret, cessat eorum obligatio ex parte illius, cui contractus redditus est difficillior, eo quòd à principio factus fuerit sub ea conditione, ne res notabiliter mutentur. iuxta textum in dicto *c. quemadmodum de iureiurando.* Sic Nauarr. *c.22.n.27.*& *lib.4.cons.34.* aliàs *9. de sponsalib.* Sanch. *lib.1. disp.61.n.3.* Gutierr.*c.33.n.6.* Basil.Ponce.*c.17.n.2.* Coninch. *disp.23.dub.8.in princ.* Paul.Layman.*lib.5.sum. tract.10.c.2. n.18.* & alij plures apud ipsos.

7. Quod procedit, tametsi illa noua causa superueniat, postquam alius fuit in mora implendi sponsalia, quia prædicta mora etsi inducens obligationem satisfaciendi damnis ex illa sequutis, alteri comparti non tollit efficaciam causæ dissolutiuæ sponsalium superuenientis, vt benè notauit Sanch. *d.disp.61. n.5.* Gutierr.*c.33.n.8.*

PVNCTVM XXIX.

An si prædictæ causæ præcesserint sponsalia, & ignorentur, sponsalia dissoluant, ac si postmodum superuenissent.

1 *Affirmatiuè respondendum est.*
2 *Procedit quando ignorantia causæ dedit causam contrahendi.*
3 *Procedit etsi sponsalia fuerint iurata. Et satisfit obiectioni.*
4 *Ob fornicationem sponsæ, quam esse virginem existimabas, potes ab sponsalibus etiam iuratis resilire.*
5 *Esse viduam, quam putasti virginem alicui videbitur, non esse sufficientem causam dissoluendi.*
6 *Sed probabilius est oppositum.*
7 *Fornicatio sponsi præcedens non dat sponsæ sufficientem causam dissolutionis.*
8 *Excipe, nisi cum pluribus esset fornicatus.*
9 *Deinde si ex fornicatione prolem haberet.*
10 *Prædicta causa ignorata reddit contractum non ipso iure nullum, sed irritandum.*
11 *Conscius causæ sufficientis ad dissoluenda sponsalia censetur iuri resiliendi cedere, si coniugem cognoscat.*

1. NOtanter dixi, si prædictæ causæ sponsalium dissolutiuæ ignorentur, nam si illis cognitis sponsalia contrahantur, omnes Doctores firmant nullam superesse facultatem resiliendi; quia iam liberè consensisti, quo consensu posito ius alteri parti est quæsitum, quo priuari non debet. At aliqua ex prædictis causis ignorata, poteris illa cognita ab sponsalibus resilire, vt ex communi sententia aduersus Palud. *n.4.d.27.q.1.art.3.n.33.* & supplement. Gab. *eodem d. q.2.art.3.* docent Henrriq. *lib.11.c.14. num.6.* Thom. Sanch.*lib.1.disp.63.n.2.* Gutierr.*cap.34.de matr.num.2.* Coninc.*disp.23.dub.8.n.57.& dub.9.n.71.* Paul.Laym. *lib.5.sum.tract.10.1.p.c.2.n.18.* Basil.Ponce. *lib. 12. de sponsal.c.18.n.1.* Ratio est manifesta, quia comparatione tui res notabiliter mutantur, siquidem de nouo apparet vitium, quo tecum contrahens vilior est, quàm à principio existimasti. Etenim illud vitium comparatione tui tunc apponitur, quando tibi manifestatur, quia tunc est censenda res fieri, quando innotescit. *Argum. c. pastoralis de exceptionib.* sicut è contrà tunc censetur non esse, quando non apparet. *leg.in lege.ff.de contrahenda empt.* Et præterea in generali, simplicique obligatione non censentur comprehensa quæ cogitata ab obligatione prudenter auerterent *leg.obligatione generali. 6. ff. de pignorib.* & *leg. 1. Cod. quæ res pignori obligari possunt. leg. si libertus, de oper. libert. c. veniens de iureiuran.*

2. Hæc tamen procedunt, quando ignorantia causæ dedit causam contrahendi: secùs quando ita affectus esses, vt esto prædictam causam cognosceres, adhuc contraheres (quod nunquam est præsumendum, nisi expresseris) quia in eo euentu non est facta vlla mutatio comparatione tui consensus, quæ à contrahendo auerteret, vti docuit Sanch. *lib.1. disp.65. n.2.* Basil.Ponce.*lib.12. de sponsal c.18.n. 4.* Coninch. *disp. 23.dub.7.n.60.* Posita autem sufficienti causa ad sponsalia dissoluenda, & non aliter, standum est assertioni cuiusque, se minimè consensurum, si eam sciret; quia de eius voluntate non aliter quàm eius testimonio constare potest, vti aliis relatis docuit Sanch. *disp. 61. in fine, n.6.* Gutierr. *c.33.n.9.*

3. Deinde procedunt supradicta etsi sponsalia fuerint iurata, quia vt sæpè dictum est, iuramentum sequitur naturam actus, cui adhæret, sicuti in præsenti tradit alios referens Sanch.*disp.61.n.4.* & *disp.64. n.7.* Gutierr.*c.33.n.7.* Coninch.*disp.23.dub.7.n.61.*

Neque his obstat textus *in c. quemadmodum*, vbi deciditur ob fornicationem præcedentem sponsalia non posse dissolui, quia vt explicat *ibi* Glossa, & Anton. & communiter Doctores intelligitur de fornicatione præcedenti nota, secùs ignorata.

4. Hinc fit ob fornicationem sponsæ, quam virginem esse existimabas te posse ab sponsalibus etiam iuratis resilire ob rationem factam notabilis mutationis, & quia bigamus fieres, vnde dissoluto coniugio non posses absque dispensatione ad ordines promoueri, quod est graue onus. Atque ita cum communi docet Sanch.*lib.1.disp.64.n.3.* Gutierr. *c.34. n.3.* Basil. Ponce, *lib.12.c.18.n.2.* Coninch. *disp.23.dub.7 concl.3. n.57.* Quam doctrinam meritò prædicti Doctores extendunt contra alios ad fornicationem viduæ. Quia negari non potest probrosum esse viro viduam inhonestam ducere, quo à principio cognito ab sponsalibus abstinuisset.

5. An verò esse viduam, quam reputasti virginem sit sufficiens causa dissoluendi sponsalia difficultate non caret ob ea quæ adducit Coninch. *disp. 23. dub. 7. n.58.* Nam esto illo matrimonio bigamus fias, non videtur hoc multum referre, cùm contrahens matrimonium nihil minus cogitet quàm ad ordines promoueri: præcipuè cùm ob defectum doctrinæ, & ob alias causas sæpè irregularis existas. Et præterea quia illius

illius qualitatis ignorantia probabilis esse non potest, si de statu sponsæ inquisitionem fecisti, ad quam faciendam videbaris obligatus. Ob quas rationes censet Coninch. *loco citato* te non posse ab sponsalibus resilire, nisi fortè habitum clericalem gestares, & priuilegio clericali priuandus esses, vel si illa tanquam virginem se tibi venditasset.

6. Sed probabilius censeo cum Sanch. *disp.* 63. *n.* 3. Gutierr. *c.* 34. *n.* 4. Basil. *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 2. in quolibet euentu te posse resilire, eo præcipuè quia in communi hominum æstimatione vidua censetur inferioris conditionis, quàm virgo ad matrimonium contrahendum, minúsque virum decet. Ergo est facta comparatione tui notabilis mutatio. Neque obest quod obligatus fueris inquisitionem facere de sponsæ statu, si de facto non feceris ob aliquam probabilem rationem, nempè quia ipsa non gestabat vidualem habitum, nam tunc censendus non es eius qualitatem contrahendo approbasse.

7. Sponsi verò fornicationem præcedentem ignoratam præstare sponsæ ius resiliendi indicauit Nauarr. *c.* 22. *n.* 27. eo quòd hæc subsequens ius resiliendi præstat, ergo præstare debet, esto præcedat ob rationes in principio factas. Sed omnino tenendum est oppositum cū Sanch. *disp.* 63. *n.* 9. Gutierr. *c.* 34. *n.* 7. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 7. *n.* 62. Basil. Ponce. *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 2. Ratio est: fornicatio sponsi præcedens sponsalia non habet eam qualitatem, ob quam subsequens dirimit. Quippe ea dirimit eo tantùm, quia fidem datam violat, & suspectum reddit de futuri tori violatione, quæ tamen in fornicatione præcedenti non procedunt. Secùs verò est in fornicatione sponsæ, quæ non solùm ob fidem violatam, & suspicionem violandi torum sponsalia dissolui facit, sed quia ipsa fornicatione vilior, & contemptibilior facta est, quod tamen in fornicatione sponsi non procedit. Non enim ob hoc delictum minoris æstimationis fit, neque vllam notam incurrit fœmina, eo quòd nubat viro qui aliam cognouit.

8. Excipe tamen, nisi vir cum pluribus fornicatus esset, ita vt censeretur maximè huic vitio deditus, quod antea sponsa ignotabat, quia eo casu probrosum fœminæ est illum ducere, & meritò timere potest contracto matrimonio similia patraturum: sic notauit Sanch. *d. disp.* 63. *n.* 9. & 10. Gutierr. *c.* 34. *n.* 7. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 7. *n.* 62. Basil. Ponce. *c.* 18. *n.* 2.

9. Secundò excipe, nisi ex fornicatione prolem haberet, quia redditur matrimonium difficillius, tum ob obligationem ei alimenta præstandi, tum quia causa discordiarum esse solet, vti benè notauit Egid. Coninch. *d. dub.* 7. *concl.* 5. *n.* 62. extenditque prædictam doctrinam, tametsi proles legitima esset ob easdem rationes.

10. Superest duplex difficultas. Prima, an ignorantia causæ sufficientis ad sponsalium dissolutionem, cuius ignorantia dedit causam contractui reddat contractum ipso iure nullum, vel irritandum ex parte decepti? Et breuiter respondeo ex his quæ latè dixi *tract. de iuram. disp.* 2. *p.* 5. prædicta sponsalia non reddere contractum irritum, sed irritandum, eo quòd ignorantia, seu error solùm versetur circa qualitatem contractus, non circa substantiam illius, quippè substantia illius contractus personam respicit absolutè, & in eam consentit absque eo quod ille consensus formaliter feratur in qualitates, quæ personam afficere possunt, quæque illi possunt euenire, tametsi eo pacto, & modo fiat, vt si postmodum eueniat, vel appareat aliquid, quod contractum difficiliorem notabiliter reddat, ius sit comparti resiliendi. Ex quo constat contractum validum esse, competere tamen decepto ius rescindendi, vt optimè probat Lesius *lib.* 2 *c.* 17. *dub.* 5. *num.* 31. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 9. *an.* 72. & videtur conuinci ex *leg. Iulianus.* 13. *ff. de actionib. empt. leg. qui vas,* §. *vlt. ff. de furtis. leg. rem alienam.* 28. *ff. de contrahend. empt.*

11. Secunda, an conscius causæ sufficientis ad dissoluenda sponsalia censeatur iuri resiliendi cedere, si se mutuò cognoscant? Cui difficultati affirmatiuè respondendum est. Si enim ob prædictam copulam censentur matrimonio contracto ius diuortij remittere, à fortiori censebuntur remittere ius ab sponsalibus resiliendi. Quod non solùm habet verum in foro externo, sed etiam in foro conscientiæ; nam eo ipso quo alteri copulatur sciens resilire posse, renunciat iuri resiliendi, & contractum approbat, tametsi vitio illo affectum, vti ex communi sententia comprobat Sanch. *disp.* 66. *n.* 2. Gutierr. *c.* 34. *n.* 9. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 10. *an.* 75. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 4. Paul. Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 1. *p. c.* 2. *n.* 20. & alij.

PVNCTVM. XXX.

An laborans occulto impedimento, quod compartem ab sponsalibus contrahendis auerteret, possit eo tacito sponsalia contrahere, & ad executionem compartem compellere.

1 *Præmittuntur aliqua pro explicatione quæstionis.*

2 *Si impedimento labores, nuptias minus commodas, sed non incommodas reddente, poteris tacito eo vitio sponsalia contrahere.*

3 *Per accidens impediri potes.*

4 *Si impedimentum sit posterioris generis, vt lepra, morbus gallicus, &c. aliqui censent te posse occultare.*

5 *Verius est te obligatum esse vel à contrahendis desistere, vel defectum manifestare.*

6 *Ex his deciditur quæstio.*

7 *Illis in euentibus, quibus potes sponsalia contrahere, & contracta perficere, negat* Basil. Ponce, *te posse compartem ad contrahendum compellere.*

8 *Verius est oppositum.*

9 *Satisfit opposit. fundam.*

1. PRo quæstionis explicatione præmitti debet cum Egid. de Coninch. *disp.* 23. *dub.* 12. *n.* 91. Basil. Ponce *lib.* 12. *de sponsalib. c.* 18. *n.* 5. & aliis ob duplicem causam ius resiliendi ab sponsalibus tibi concedi: prima subsequitur sponsalia necessariò, alia antecedere, & subsequi potest. Causa necessariò subsequens est quæ fidem sponsaliorum violat, vt si alter post contracta sponsalia fornicatur, vel ea exequi omittit cùm obligatus est. Hæc causa non potest sponsalia contrahenda impedire, quia non antecedit, sed subsequitur, tametsi possit impedire illorum executionem. Causa verò, quæ tam antecedere, quàm subsequi potest est in duplici differentia, alia quæ nuptias minus commodas reddit comparti prædicto impedimento carenti, alia quæ non solùm reddit nuptias minus commodas, sed positiuè incommodas, & damnosas. Prioris causæ exempla sunt, si mulier sit corrupta, siue sponte, siue vi, vel sit notabiliter deformis, aut siue ipsa siue vir pauper sit, & ignobilis, cùm tamen nobilis, aut diues putaretur. Item si non sit bonæ famæ, aut improbis moribus, feroci ingenio, à quibus statuit se corrigere.

rigere. Hæc enim matrimonio non officiunt, etsi minus commodum reddant, non enim ex eo quòd fœmina corrupta sit, vel pauper, aut ignobilis fuerit, vel mores perditos, corrigendos tamen habuerit; impeditur socialis vita, generatio, vel honesta prolis educatio. Posterioris causæ exempla sunt, paralysis, lepra, morbus gallicus, aliúsve contagiosus, mores perditi absque animo corrigendi, infamia ex genere, vel ex delicto prouenìens, quæ honestam familiam deturpare posset; hæc enim vel generationem impediunt, vel à sociali vita auertunt, vel honestæ educationi prolis officiunt.

2. Si impedimento labores nuptias minus commodas, sed non incommodas reddente, poteris tacito eo vitio sponsalia contrahere: quia satis vsu, & consuetudine receptum est neminem teneri prædictum impedimentum manifestare, sed parti incumbere aliàs de illo inquirere: quinimo si impedimentum in diminutionem tui honesti status, & famæ cedat, non solùm poteris id vitium tegere, sed interrogatus dissimulare æquiuocè respondendo; sibi enim imputare debet pars, quod fuerit decepta, cùm exploratum habere deberet, te deobligatum esse impedimentum manifestare, quod matrimonio contrahendo non nocet, & in tui honoris detrimentum cedit, vt optimè docuit Egid. de Coninch. *disp.* 23. *dub.* 12. *concl.* 1. *&* 2. *an.* 82. Turrian. 2. 2. *disp.* 78. *dub.* 2. Basil. Ponce *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 6. Sanch. *lib.* 6. *de matr. disp.* 27. *n.* 8. *concl.* 1. Quare recens nupta, quæque virgo reputatur, cùm tamen non sit, poterit aliquibus mediis vti ad suum vitium occultandum, ne deprehensa à viro iniquè tractetur; in hoc enim vito non nocet, & sibi fauet, vt dixerunt Egid. & Sanch. *suprà*.

3. Per accidens autem impediri potes ab sponsalibus contrahendis eo defectu non manifestato, & à fortiori à matrimonio contrahendo, si prudenter times matrimonio contracto defectum cognoscendum esse, & compartem ægerrimè laturum, grauésque discordias inde esse prouenturas: charitas enim exigit, ne tuum commodum cum tam graui proximi damno procures. Sic Nauarr. *cap. inter verba corollar.* 16. *n.* 60. *concl.* 1. *in* 2. *edit.* Sanch. *lib.* 6. *disp.* 27. *concl.* 3. *num.* 10. Coninch. *dub.* 12. *concl.* 1. *&* 2. Basil. Ponce, & Turrian. *suprà*. Illud verò existimo certum nunquam tibi licitum esse fingere te nobilem, diuitem, bonæ famæ, vt alium ad contrahendum induceres, quia esset dolosa, & fraudulenta inductio, vti notauit Egid. *dicto. dub.* 12. *num.* 93.

4. Quod si impedimentum sit posterioris generis, non desunt Doctores, qui censeant te similiter occultare posse, quia communi contrahentium assensu receptum est neminem obligatum esse propria vitia detegere, sed penès compartem esse ea aliunde inuestigare. Vnde si plenè non inuestiget sibi imputare debere: sic expresse Gaspar Hurtado *disp.* 2. *de matr. difficult.* 17. *n.* 62. & fauet Sanch. *lib.* 1. *disp.* 68. *n.* 7. exemplum ponens in morbo gallico. Et *lib.* 6. *disp.* 27. *q.* 2. de omnibus impedimentis generaliter loquitur.

5. Sed rectius Basil. Egid. Turrian. *loc. allegatis* docent te obligatum esse vel à contrahendis sponsalibus desistere, vel defectum manifestare, nisi fortè altera pars eodem defectu laboret, quia eo vitio affectus non es aptus matrimonij vsui, ad quem expeteris; ac proinde contra iustitiam peccas, sicuti peccares, si venderes ligna putrida credenti esse sana, & commoda, cùm tamen incommoda sint, vti dicitur. *leg. Iulian.* 13. *ff. de actionibus empti.* & *leg.* 1. *ff. de ædilit. edict.*

6. Ex his infertur ad posteriorem quæstionis partem decisio, qualiter impedimento laborans, quo cognito alius resiliret, possit ad matrimonium contrahendum compellere? Et quidem illis euentibus, in quibus obligatus es ab sponsalibus contrahendis abstinere, vel à contractis desistere, manifestum est te non posse alium compellere ad matrimonium contrahendum.

7. Quinimo illis in euentibus, quibus potes sponsalia contrahere, & contracta perficere docet Basil. Ponce, *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 7. & reputant probabile Egid. & Sanch. *loc. allegatis* te non posse alium ad contrahendum compellere; eo quòd stante illo defectu etiam incognito pars altera ius habeat, vt se indemnem seruet, & proprium damnum euitet, cui iuri tu non poteris derogare. Item contractus sponsalium sub hac conditione fieri videtur, vt si ex altera parte violetur fides, vel aliquid adsit, quod notabiliter reddat contractum difficiliorem, alter habeat ius ab sponsalibus resiliendi. Ergo eo posito etsi ignorato innocens nullam iniustitiam committit resiliens, ergo compelli non potest. Præterea adulter non potest exigere debitum à coniuge innocente tanquam debitum, eo quòd innocens posito adulterio ius acquisierit negandi debitum, vt tenent plures Doctores apud Sanch. *disp.* 68. *q.* 1. *n.* 3. ergo à fortiori non poterit ad contrahendum matrimonium compellere.

8. Cæterùm communior sententia, & verior tenet te posse partem compellere ad contrahendum, ipsámque obligatam esse compulsioni obedire, dum occasione resiliendi cognita, & objecta obligationem priorem non elidit. Sic docet Sanch. *lib.* 1. *de sponsalib. disp.* 68. *n.* 8. Egid. de Coninch. *dicto dub.* 12. *concl.* 4. *&* 5. Gutierr. *c.* 34. *n.* 10. Ratio est, quia defectus ille siue antecedens, siue subsequens sponsalia non impedit illorum valorem, ergo eo non obstante ius habes compellendi compartem stare promissis. Quippe hoc ius sponsalia valida necessariò subsequitur. Ergo alter obedire tenetur, ne prædictum ius inutile sit. Quod amplius confirmabitur ex solutione oppositarum rationum.

9. Ad primam dico compartem posito illo defectu habere ius vitandi proprium damnum media illius exceptione, & objectione, sed non aliter, quare dum illum defectum non obiicit, nec proprium incommodum vitare, nec resilire potest. Ad secundam eodem modo respondeo, sponsalia sub ea conditione fieri, vt si aliquid eueniat, quod difficiliorem contractum reddat possint dissolui non vtcumque, sed per illius exceptionem, & objectionem. Ad tertiam nego cum pluribus aliis Doctoribus, quos refert, & sequitur Sanch. *d. disp.* 68. *n.* 4. adulterum non posse exigere debitum ab innocente, dum sibi adulterium non obiicitur; potest vtique; quia in pœnam fidei violatæ priuatur, quam pœnam non incurrit, quousque à iudice condemnetur, vel à parte delictum clarè, & manifestè obiiciatur, & non leuibus indiciis ducta, vt benè Sanch. & Gutierr. docent.

PVNCTVM XXXI.

Vtrùm ad sponsalia dissoluenda iudicis authoritas necessaria sit?

1 *Stante certa causa iure, & facto nulla requiritur authoritas iudicis ad dissoluenda sponsalia.*

2 *Ratione vitandi scandali aliquando requiritur.*

3 *Prudenter in aliquibus diœcesibus statutum est, ne vlla sponsalia publica propria authoritate dissoluantur.*

4 *Quid*

4 *Quid sit faciendum, cùm sponsalia publica sunt, & causa dissolutionis secreta.*

1. COmmunis, & vera resolutio est stante certa causa, iure, & facto dissoluendi sponsalia nullam iudicis authoritatem requiri, quia nullibi cauetur necessariam esse, & dissoluens iure proprio vtitur. Aliquando tamen ratione vitandi scandali iudicis authoritas exigitur. Sic *Siluest. sponsalia quæst.* 11. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 28. Sanch. *disp.* 69. *num.* 3. Gutierr. *cap.* 35. *num.* 4. Valen. *disp.* 10. *quæst.* 2. *part.* 5. Rebell. *lib.* 4. *quæst.* 8. *sect.* 9. Basil. Ponce, *lib.* 12. *cap.* 18. *in fine.* Notanter dixi stante certa causa iure & facto, certitudine inquam morali, quæ ex fama, ex testibus, ex experientia habetur, quæque prudentem mouere potest ad iudicium, vti notauit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 69. *num.* 9. & *disp.* 71. 72. *&* 73. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 11. *num.* 82. Nam si solùm dubia causa ex iure sit, eo quòd satis exploratum non est esse sufficientem; vel ex facto, quia non tibi moraliter constat eam adesse, nequaquam poteris ab sponsalibus resilire; quia nequis priuare alterum iure quæsito certo ob causam dubiam, sicuti alijs relatis docet Sanch. *dicta disp.* 69. *n.* 8. Gutierr. *cap.* 35. *num.* 7.

2. Dixi aliquando ratione vitandi scandali iudicis authoritatem necessariam esse, quod solùm contingere potest, quando sponsalia publica sunt, & causa dissolutionis secreta, nam si causa dissolutionis iure certa est, & facto publica, nullum scandalum iustè timeri potest, vt bene Nauarr. *cap.* 22. *num.* 28. Gregor. Lopez, *leg.* 8. *tit.* 1. *part.* 4. *verbo, mas en todas.* Sanch. *lib.* 1. *disp.* 69. *num.* 4. Gutierr. *cap.* 35. *num.* 5. Basil. Ponce, *lib.* 12. *cap.* 18. *num.* 8.

3. In aliquibus tamen diœcesibus prudenter statutum est, ne vlla spõsalia publica propria authoritate dessoluantur, sed interpellato iudice: tum vt causa dissolutionis exactius inuestigetur, tum vt omnis suspicio mali remoueatur, quam consuetudinem teste Layman. *c.* 2. *de sponsalib. in fine* approbat D. Thom. *in* 4. *dist.* 27. *quæst.* 2. *art.* 3. Richard. ibi *art.* 3. *quæst.* 3. Paludan. *quæst.* 2. S. Anton. 3. *par. tit.* 1. *cap.* 18. §. 1.

4. Rogabis igitur quid in eo euentu facere debeas, si cùm sunt sponsalia publica, causa dissolutionis secreta sit? Et idem est quoties compelleris promissis stare, & habes iustam causam resiliendi? Respondeo monere partem debes, & comminari publicationem defectus, quod si non acquiescat, deferre poteris ad iudicium defectum occultum, quia illa delatio est tui iuris defensio, vti benè probat alijs relatis Sanch *lib.* 1. *disp.* 70. *num.* 2. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 2. *p. c.* 2. *num.* 12. *vers. quæres.* Basil. Ponce, *lib.* 12. *c.* 18. *n.* 8. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 11. *n.* 83. Rebell. *lib.* 4. *q.* 8. *sect.* 9. Testesque id crimen scientes reuelare tenentur, vt ius quod habes resiliendi obtineas, sicuti docuit Coninch. & Sanch. *loc. alleg.*

Quod si crimen ita occultum sit, vt in iudicio probare non possis, vel quia nemini alteri notum est, vel esto alicui notum sit, recusat ferre testimonium, poteris eo casu propria authoritate ab sponsalibus resilire, quia obligatio repellendi iudicem cessat: siquidem ea interpellatio tibi perniciosa esse potest, quippe ob defectum probationis cogi poteris stare sponsalibus, quibus non teneris, sicuti aduertit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 69. *num.* 7. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 1. *p. cap.* 2. *num.* 12.

Verùm si pars non te permittat resilire, & à iudice compellaris, cùm hæc compulsio in te iniusta sit, falsæque præsumptioni nitatur, in foro conscientiæ non es obligatur parere, sed medijs omnibus subterfugere mandatum poteris.

Ad extremum aduerto iudicem pro sponsalium dissolutione solùm esse Ecclesiasticum ordinarium, vel delegatum, non parochum, qui in foro externo iurisdictionem non habet, vti docuit Paludan. *in* 4. *d.* 27. *quæst.* 1. *num.* 38. Sanch. *disp.* 69. *num.* 10. Gutierr. *c.* 35. *in fine.*

PVNCTVM XXXII.

Quæ probatio requiratur pro sponsalium dissolutione.

1 *Ex triplici capite probatio desumitur.*
2 *Si vterque contrahẽs testetur adesse causam, iudex sententiam pro dissolutione ferat. Et idem est, quando vnus qui optat matrimonium prædictam causam testaretur.*
3 *Vnus testis iuratus sufficit ad impediendum matrimonium.*
4 *Explicatur prædictum dictum.*
5 *Si sponsalia sint iurata, negant plures vnicum testem deponentem ex certa scientia sufficere ad eorum dissolutionem.*
6 *Verius est oppositum. Et satisfit obiectioni.*
7 *Fama à fide dignis orta præbet sufficientem causam dissoluendi sponsalia etiam iurata.*
8 *Quia dicendum, cùm causa quæ allegatur non impedit matrimonium, sed concedit alteri ius resiliendi.*

1. EX triplici capite desumi potest probatio causæ pro sponsalibus dissoluendis requisitæ: primò ex testimonio ipsorum contrahentium, secundò ex aliorum dictis, tertiò ex fama. Deinde allegari potest causa ad sponsalia dissoluenda matrimonij contrahendi impeditiua, vt si allegetur impedimentum consanguinitatis, affinitatis, cognationis, aut similium, vel allegetur causa, quæ matrimonium non impedit, sed ea posita licitè contrahi potest, qualis est fornicatio, dos non soluta, paupertas superueniens, contagiosa infirmitas, &c. His positis.

2. Si vterque contrahens testetur adesse causam dissoluendi sponsalia, optimè iudex sententiam pro dissolutione ferre potest, quia esto causa vera non sit, sed ficta, eo dicto contrahentes sibi inuicem obligationem remittunt, & in sponsalium dissolutione consentiunt, vti dixit Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar. casu.* 103. *num.* 2. Sanch. *lib.* 1. *dis.* 72. *num.* 2. Gutierr. *c.* 36. *num.* 18. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 11. *num.* 77. Mascard. *de probation. concl.* 1035. *num.* 17. *&* 18. Quod idem est dicendum, quando prædictam causam adesse testaretur vnus ex contrahentibus, qui matrimonium celebrate optat. Ex *cap. attestationes de desponsat. impuber.* nam suo testimonio matrimonium recusat celebrari, qua recusatione iuncta cum dissensu alterius partis, vtraque pars ad dissoluenda sponsalia concurrit, & consequenter ex vtriusque consensu dissoluentur, vt benè obseruarunt Menoch. Mascard, Gutierr. Sanch. & Coninch. *locis allegatis.* Secùs esset si testaretur impedimentum qui matrimonium renuit celebrare, non enim est illi credendum cùm sit confessio in sui fauorem, & in alterius præiudicium, sicuti dixerunt prædicti Doctores.

3. Si verò ex aliorum testimonio probatio sumenda

menda sit, probandáque sit causa impediens matrimonium, vnus testis iuratus qui deponat se certò impedimentum scirè sufficit, tametsi criminosus sit, suamque turpitudinem fateatur, nec fuerit citatus, sed à parte productus, vel ex generali mandato parochi reuelandi impedimentum coactus, nec publicè, & parte citata testimonium ferat, sed clam, & absque nominis publicatione, nisi sponsalia essent iurata, quia ob firmiorem iuramenti obligationem exactius testimonium requiritur, ac proinde nomen testis coram partibus publicari debet; aliàs ad prædicta sponsalia dissoluenda insufficiens iudicabitur, sicuti hæc omnia colliguntur ex *capite super eo*, *el.* 2. *de Testibus*, *capite preterea el.* 2. *de sponsalib.* & *leg.* 18. *tit.* 19. *part.* 4. & tradunt alijs relatis Mascard. *de probat. conclus.* 1035. *an.* 3. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 71. *an.* 2. Gutierr. *de matr. c.* 36. *an.* 2. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 11. *n.* 77. Etenim cùm in præsenti agatur de impediendo peccato, quod sponsi impediti committerent contrahendo contra Ecclesiæ prohibitionem, minori probatione ius contentum est. Neque obest, quòd post matrimonium contractum ad illud dissoluendum, seu declarandum nullum, duo testes omni exceptione maiores requirantur, *c. licèt de Testibus. c.* 1. *de consanguinit. & affinit.* nam esto ibi agatur de impediendo peccato, quod contrahentes committunt, si impediti à matrimonio in eo perseuerent, agitur simul de iure quæsito, seu possesso tollendo, & de dissoluendo vinculo, quod per se insolubile est. Quo casu mirum non est, quod vrgentiores probationes requirantur.

Dixi testem debere esse iuratum, nam esto agatur de peccato vitando, agitur etiam de tertij præiudicio, in quo nemini nisi iurato creditur, *c. tua de cohabitat. clericor.* & tradunt alijs relatis Cobarub. 4. *decret.* 2. *p. cap.* 6. §. 10. *num.* 21. Sanch. *disp.* 71. *num.* 10. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 11. *num.* 31. & *de matr. cap.* 36. *numero* 8. Item debet deponere de impedimento ex certa scientia, aliàs eius testimonium de auditu non sufficit. Tum quia non iurat subesse impedimentum, sed audiuisse. Tum quia eius testimonium non potest esse firmius eo, à quo impedimentum audiuit, qui tamen de hoc impedimento non præstitit iuramentum: sicuti rectè dixit Coninch. *dicto dub.* 11. *num.* 79. Sanch. *disp.* 71. *n.* 10. Gutierr. *cap.* 36. *num.* 9. Excipi tamen debet, nisi testetur de impedimento consanguinitatis, vel affinitatis, nam eo casu si deponat se audiuisse saltem à duobus suis maioribus, distinguátque apertè gradus ab vtraque parte iuxta textum in *c. licèt ex quadam de Testibus* ei fides adhibetur: qui ea aperta gradus computatio æquiualet depositioni certæ de impedimento, ob quam causam in dicto *cap. licèt* requiruntur duo testes de audita consanguinitate deponentes; quia agebatur de matrimonio contracto dissoluendo, pro cuius dissolutione duo testes necessarij sunt. Cùm ergo pro sponsalium dissolutione vnicus sufficiat, si hic deponat de audita consanguinitate distinguens apertè gradus ab vtraque parte plenam probationem constituet. Secundùm Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 7. §. 10. *num.* 21. Gutierr. *canon. qq. lib.* 1. *c.* 11. *num.* 34. & *de matr. c.* 36. *num.* 10. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 71. *n.* 11. Mascard. *d. conclus.* 1035. *num.* 10. & alios. Denique deponens debet esse persona honesta, non vilis; hæc enim neque ad denunciandum admittitur, nisi factum ita clandestinum sit, vt aliter non possit probari, *Argum. textus* cum Glossa *c. cùm dilecti de electione. c. preterea*, *de Testibus*: cui testimonio quantum deferri debeat, iudicis arbitrio remittendum est, vt latè tradit Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *casu* 90. & notarunt Sanch. *d. disp.* 71. *num.* 12. Gutierr. *d. cap.* 36. *num.* 12.

5. Difficultas autem non leuis est, an si sponsalia iurata sint, sufficiat vnicus testis deponens ex certa scientia de impedimento? Negant Gloss. *c. super eo de consanguinit. & affinit. verbo fama*, & *c. preterea el.* 2. *de sponsal. verbo, nisi.* Gregor. Lopez, *leg.* 18. *tit.* 9. *part. verbo iura.* Paludan. *in* 4. *d.* 27. *quæst.* 1. *art.* 3. *casu* 9. *num.* 27. & alij relati à Sanch. & Gutierr. statim referendis. Mouentur tum ex dicto *cap. preterea*, vbi dicitur vnius testimonium sufficere ad dissoluenda sponsalia, nisi sint iurata. Tum ex dicta *leg.* 18. ibi: mas si tal desposorio como sobredicho es fuese firmado por jura, no seria creido en su cabo ninguno destos sobredichos. Tum ex *c. cùm in tua* 27. *de sponsalib.* ibi: vltra testem fama requiritur, eo quòd illa sponsalia iurata erant. Tum ex ratione, quia ideò vnicus testis deponens de impedimento sufficit ad sponsalia non iurata dissoluenda, quia agitur de peccato sponsorum vitando, quod maximè fauorabile esse debet; at cùm sponsalia iurata sunt, agitur de impedienda iuramenti obseruatione, ergo hæc obseruatio vtpote certò debita omittenda non est ob impedimentum incertum, nec plenè probatum.

6. Nihilominus verius, & probabilius est sufficere vnicum testem integrum de causa impeditiua matrimonij deponentem. Sic alijs relatis docent Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. c.* 7. §. 10. *num.* 22. Mascard. *de probat. concl.* 1035. *n.* 10. Sanch. *disp.* 71. *num.* 8. Gutierr. *de matr. cap.* 36. *n.* 7. Mouentur; probatio famæ de impedimento sufficiens est ad sponsalia etiam iurata dissoluenda, vt deciditur *cap. super eo de consanguinit. & affinit.* Sed vnus testis integer æquè, imo efficacius ac fama probat, vt est in confesso apud omnes, vt videre est in Mascard. *de probationib. concl.* 753. Sanch. *lib.* 2. *de matr. disp.* 45. *num.* 27. Ergo, &c. Deinde in *c. super eo de testibus* expresè dicitur vnius testimonium sufficere ad dissoluenda sponsalia, neque restringitur decisio ad sponsalia non iurata. Ergo non est à nobis restringenda, præcipuè cùm adducta pro contraria parte non vrgeant.

Nam testis, cuius mentio fit in *cap. preterea* non erat omni exceptione maior, quia nomine non publicato deponebat, allegabátque turpitudinem suam, cùm tamen ad dissoluenda sponsalia iurata nomen testis coram partibus publicandum esset. Idem dici potest ad *leg.* 18. testis enim ibi adductus consanguineus est contrahentis, & ob eam causam aduersus sponsalia iurata non plenè probat. Testis verò relatus in *cap. cùm in tua* non deposuit, sed solùm denunciauit impedimentum, ideóque mirum non est, quòd vltra eius denunciationem fama impedimenti probata requiratur, vt benè ex Alexand. de Neuo ibi, *num.* 9. notarunt Sanch. *d. disp.* 71. *num.* 14. Gutierr. *cap.* 36. *n.* 13. Ad rationem autem respondeo siue sponsalia iurata sint, siue non, semper agi de vitando peccato sponsorum ne impediti matrimonium contrahant, neque ibi agitur de impedienda iuramenti obseruatione, sicuti nec de impediendo iure alterius quæsito, quia stante ea probatione de impedimento, obseruatio iuramenti, & ius sponsorum sibi quæsitum cessat.

7. Tertiò ex fama à fide dignis orta sumitur sufficiens probatio ad sponsalia etiam iurata dissoluenda, vti deciditur, *c. super eo de consanguinit. & affinit.* & tradunt aduersus Paludan. ex communi sententia Cobarub. 4. *dec.* 2. *p. c.* 7. §. 10. *n.* 22. Sanch. *disp.* 71. *n.* 14. Gutierr. *de matr. c.* 36. *n.* 13. Vt autem fama probet debet esse allegata, & probata, quia iudex non aliter iudicare potest. Quare non credo quod ait Sanch. *d. disp.* 71. *n.* 15. sufficere esse impedimentum notorium, nisi esse notorium probetur, aliàs iudex sententiam ferret ex priuata notitia, & non publica, vt benè notauit Gutierr. *num.* 14. Iudex autem priuata famæ notitia

titia

citia dictus poterit per ipsam de plano, & absque ordine vllo iudiciario, & absque vlla participatione de impedimento inquirere, sicuti alijs relatis dixerunt Sanch. *disp.* 71. *num.* 5. Gutierr. *cap.* 36 *num.* 14. Et licèt Sanch. probauerit in hac specie opus non esse, vt testes iurent, rectiùs Gutierr. affirmauit id necessarium esse, eo quòd testi non iurato in præiudicium tertij credi non debet, vt *superiùs* diximus, & docuit ipse Sanch. *num.* 10. Deinde debet esse forma non infirmata alijs clarioribus probationibus contrarijs ex textu, *in cap. cùm in tua de sponsalib.* & *ibi* Gloss. *verbo, famam.* Mascard. *d. concl.* 1035. *num.* 14. Sanch. *d. disp.* 71. *num.* 16. Gutierr. *cap.* 36. *num.* 15. Infirmatur autem prædicta fama consanguineorum iuramento ex dicto *cap. cum in tua*, & *ibi* Abbas, & Alexand. de Neuo. Sanch. *n.* 17. & Gutierr. *suprà num.* 15. imo & ipsorum contrahentium iurantium se non esse consanguineos, arbitrióque iudicis relinquitur, quantum huic iuramento deferendum sit, vt ex Mascard. *num.* 16. Sanch. & Gutierr. *loc. cit.* constat.

Et licèt Anton. *cap. super eo de eo qui cognouit consanguin. n.* 7. & ibi Præposit. *num.* 4. censeant rumorem sufficere ad impediendum matrimonium, verius tamen insufficientem esse, vt colligitur ex *cap. super eo.* Tantùm enim famæ, quæ est acclamatio, seu opinio maioris partis viciniæ, in qua ad minus habitant decem conceditur hæc potestas, vt virtute illius dissolui sponsalia possint; non autem rumori, qui est opinio minoris partis, vti ex Gloss. Cardin. Alexand. de Neuo docuit Sanch. *d. disp.* 71. *in fine num.* 18. Gutierr. *d. cap.* 36. *num.* 16.

8. Hucusque loquuti sumus de probatione causæ impedientis matrimonium; ac si causa quæ ad sponsalium dissolutionem allegatur, matrimonij impeditiua non est, sed solùm concedit alteri ius resiliendi, esto Paludan. *in* 4. *disp.* 27. *quæst.* 1. *art.* 3. *casu* 1. *num.* 17. existimet vnicum testem, vel famam iuxta supradicta satis esse, vt iudex sponsalia dissoluat, meritò contrarium docet Sanch. *lib.* 1. *disp.* 71. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 36. *num.* 17. Coninch. *dub.* 11. *conclus.* 4. *num.* 81. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 1. *part. cap.* 2. *num.* 12. *vers. Dico* 3. eo quòd in dicto euentu non agitur de peccato vitando, ob cuius rationem concessum est in dicto *cap. super eo*, & *cap. præterea*, quod vnus testis, vel fama sufficiant. Sed tractatur de solo tertij præiudicio, vbi necessarij sunt duo testes, sicut in omnibus aliis causis ex *leg. vt iurisiurandi*, *Cod. de testibus cap. licèt ex quadam*, *cap. veniens cap in omni negocio de Testibus.* Excipit tamen Layman *dicto num.* 12. nisi timerentur infœlices exitus, & scandala ex tali matrimonio, quia eo casu vnius testimonium sufficiens esset, sed est frustranea exceptio, nam stante eo timore probabili sponsalia dissolui possent nulla alia causa comprobata. Illud verò certum esse debet pro foro conscientiæ ad dissoluenda sponsalia vnicum testem fide dignum etiam non iuratum sufficere, quia ex vi illius testimonij probabiliter, & prudenter iudicare potes impedimentum adesse, vti dixit Sanch. *disp.* 73. *num.* 2. Gutierr. *cap.* 36. *n.* 17.

PVNCTVM. XXXIII.

An pars iustè ab sponsalibus resiliens ob ingressum religionis, vel ob aliud impedimentum inculpabile teneatur comparti soluere expensas, si quas in parandis nuptiis fecit.

1 *Affirmant plures.*

2 *Verius est nullam esse obligationem iustè resilienti.*

1. Affirmant Gutierr. *lib.* 2. *canon. qq. cap.* 21. *num.* 19 & *de matr. cap.* 78. *num.* 3. Henriq. *lib.* 12. *de matrim. cap.* 10. *in fine.* Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 1. *part. cap.* 2. *num.* 9. ducti ex eo quòd contrahentes tacitè obligentur se seruare indemnes casu quo absque culpa sponsalia soluantur, Argum. *textus in leg. si pecuniam* 5. *ff. de conditione causa data* vbi dans pecuniam alicui vt iret Capuam altero nondum profecto pœnitere potest, ita tamẽ vt profecturo soluat expensas, si quas fecit, neque enim æquum erat, vt profecturus damnum pateretur, cùm nullum ex dissolutione contractus commodum reportaret, potiùs enim illud damnum pati debebat qui ob sui commodum contractum dissoluit. Ergo soluens sponsalia absque alterius culpa alterum indemnem seruare debet.

2. Cæterùm etsi hæc sententia satis probabilis sit, probabiliorem existimo affirmantem nullam iustè resilienti obligationem esse soluendi expensas ab alio factas, quam tenet Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 47. *art.* 5. *dub.* 2. Sanch. *lib.* 5 *de matr. disp.* 5. *numero* 31. eo quòd nullo iure cautum sit sic resilientem obligatum esse ad prædictas expensas: nam *lex si pecuniam* id non probat, nam dans pecuniam profecturo Capuam ideò obligatur seruare indemnem profecturum, si ante profectionem pœniteat, quia ipse pœnitere potest, non tamen profecturus, & cum sit inæqualis conditio, meritò obligatur soluere profecturo expensas, si quas in parando itinere fecit; quippè non in sui fauorem, sed in fauorem dantis pecuniam supponentur factæ. Secus vero est in sponsalibus, in quibus æqualis est vtriusque sponsi conditio, vterque enim iustè resilire potest impedimento apposito, vel religionis ingressu. Non igitur ex vi iuris positiui vnus alteri obligatur expensas soluere. Ex natura autem contractus hæc obligatio non infertur necessariò, siquidem potest fieri absque eo quòd vnus alteri ad prædictas expensas obligetur, quinimo sic videtur fieri, dum hæc obligatio non exprimitur, & ius liberè resiliendi cuilibet est concessum. Et per hæc fit satis oppositæ rationi.

PVNCTVM. XXXIV.

Qualiter puella in loco tuto constituenda sit cùm ab alio exigitur pro sponsa.

1 *Quoties est timor alicuius violentiæ, si in domo parentum existat puella, debet iudex eam in loco tuto constituere.*

2 *Ibi constituta examinanda est interposito iuramento de fide data.*

3 *Examinata puella, si nubere velit vno contendente, statim ei tradenda est. Secùs si negauit fidem datam.*

4 *Idem est dicendum, si in potestate matris, vel tutoris existat.*

1. Potest exigi à duobus simul contendentibus de fide data, vel ab vno tantùm. In vtroque casu si probabilis sit timor alicuius violentiæ, si puella in domo parentum, seu consanguineorum commoretur, potest, & debet iudex ecclesiasticus eam in loco tuto, vt in monasterio monialium, vel alia domo constituere, quia ad ipsum pertinet, ne damnum innocenti inferatur, neue matrimonia coactè fiant, sicuti habetur *cap. cùm locum.* 14. *de sponsalib.*

& tradit ibi Abbas, Præposit. & Doctores communiter.

2. Constituta puella in eo loco examinanda est à iudice interposito iuramento de fide data cuinam ex illis duobus viris fidem dederit, factaque illius declaratione non statim illi viro tradenda est, tametsi velit, sed concedendum est alteri colitiganti tempus probandi prius sibi fidem datam esse, & iuxta illius probationem causa decidenda est, interim tamen permanere debet puella in eo loco, vt colligitur ex dicto *cap. cum locum*; ibi: faciat puellam de cuius matrimonio quæritur in domo, in qua nihil eam timere oporteat honestè teneri, donec prædicta causa terminata fuerit, & sententia sine contradictione cuiusque valeat executioni mandari, & notauit Gutierr. *de matrim. cap. 37. post med. vers. rursus num. 3.*

3. Quod si vnus tantùm contendat, sitque probabilis timor violentiæ, vel ab ipso, eiúsve consanguineis, vel à puellæ parentibus: constituta in loco tuto, neminique suspecto examinanda est, eiusque liber consensus explorandus. Quo explorato si nubere velit contendenti statim absque vlla mora iudex Ecclesiasticus sumpta summaria informatione nullum inter ipsos impedimentum adesse, eos coniunget, vel coniungi faciet. Verùm si ipsa fidem assertam negauerit, remanere debet in deposito, quousque sententia ferenda sine cōtradictione cuiusque executioni mandari possit, iuxta prædictum textum *cum locum.* Probabile tamen est (vt inquit Gutierr. *dicto cap. 37. num. 3. circa finem,*) reddi posse parentibus interim dum lis agitatur, & exactior sponsalium probatio fit, & imposito illis præcepto sub censura, sumptísque fideiussoribus idoneis competentis pœnæ pecuniariæ soluendæ, ne durante lite alteri puella nubat, neque ex illo loco exibit, cuius decreti parochi illius loci monendi sunt, & sub censuris, aliísve pœnis astringendi, ne contra faciant.

4. Ob eandem causam, si mater legitima tutrix filiam impuberem alicui in matrimonium promiserit, remouenda est ab eius consortio, & in loco tuto collocanda, quousque pubes facta liberum consensum de matrimonio contrahendo præstet, quia existens sub potestate matris tutricis præsumi potest coactè consensura ei, cui à matre promissa est, Sic Paul. de Castro, *cons. 127. volum. 1.* Cobarub. *4. decretal. 2. part. cap. 3. §. 6. num. 2.* Gutierr. *dicto cap. 37. vers. in tertio casu.* Qui censent ob prædictam causam non esse matrem à tutela remouendam, tametsi ab educatione filiæ remoueatur.



DISPVTATIO II.

De matrimonij essentia.

PVNCTVM I.

Vnde dicatur matrimonium: Et quid sit.

1 *Vnde dicatur matrimonium.*
2 *Matrimonium multipliciter sumitur, & eius definitio propria expenditur.*
3 *Satisfit obiectioni, & declaratur, qualiter Beatissima Virgo matrimonium contraxerit.*
4 *Triplex est matrimonium.*
5 *Quo tempore matrimonium est institutum in ratione contractus.*
6 *Quo tempore in ratione sacramenti, & à quo fuerit institutum.*
7 *Matrimonium Sacramentum virtutem habet conferendi gratiam ex opere operato.*

MATRIMONIVM dicitur teste August. *lib. 19. contra Faustum, cap. 26.* & Aulo Gelio *lib. 18. cap. 6.* quia fœmina nubit, vt mater efficiatur. Vocatur connubium, seu nuptiæ, quia virgo quasi nube obtegitur, & velatur cùm nubit in signum subiectionis viro, & erubescētiæ iuxta illud *Genes. 20.* hoc erit in velamen oculorum ad omnes qui tecum sunt. Fateor tamen nuptias, potius solemnitatem, & celebritatem contractus coniugalis, quàm ipsum coniugium significare, vti dixit Vveſembeq. *in paratit. de ritu nuptiar. num. 1.* Denique appellatur coniugium, quia duos in carne vna coniungit. Quod si roges, quare matrimonium potius à matre nomen acceperit, Plures congruentias adducit Nicol. Motius *de matr. in princ. num. 1.* duæ mihi videntur potissimæ. Prima, quia prolis, ad quam matrimonium dirigitur mater certa parens est. *leg. 5. ff. de in ius vocando,* cùm tamen sæpe pater incertus sit. *leg. filium ff. de his qui sunt sui, vel alien. iuris.* Secunda, quia fœmina in matrimonio grauius onus sustinet, quippe prolem in vtero, & extra vterum sua substantia alit, donec per se quodammodo stare possit.

2. Deinde matrimonium aliquando sumitur pro ipso contractu, quo sponsi sibi inuicem mutuam in corpora potestatem concedunt ad matrimonij vsum, frequentiùs tamen pro ipsa potestate, & sic sumptum communiter definitur. Coniunctio maritalis viri, & fœminæ inter legitimas personas indiuiduam vitæ consuetudinem retinens, vti colligitur ex Modestino *leg. 1. ff. de Ritu nuptiar.* §. 1. *instit. de patria potest. cap. 1. illud, in fine de præsumpt.* & *in summa 27. q. 2. leg. regia. 1. tit. 2. part. 4.* & tradunt omnes Doctores apud Cobarub. *in 4. decret. 2. part. in princ. num. 1.* Matien. *leg. 5. compilat. in Rub. tit. 1. num. 1.* Thom. Sanch. *lib. 2. de matr. disp. 1. n. 1.* Basil. Ponce, *lib. 1. de matr. cap. 2.* Dicitur *coniunctio maritalis*, quia ex mutua traditione manent coniuges vniti, & ligati, & quasi vnum effecti. *Viri, & fœminæ*, vt exprimantur personæ coniungendæ, quæ debent esse legitimæ, hoc est nullo impedimento astrictæ. *Indiuiduam vitæ consuetudinem retinens*, id est insolubilem: in quo matrimonium ab aliis contractibus longè differt, qui mutuo consensu celebrati, mutuo consensu dissoluuntur, non sic matrimonium ex diuina institutione; tum vt proles aptiùs generetur, & educetur: tum vt coniunctio Christi cum Ecclesia significetur.

Verùm quia prædictus contractus à Christo Domino in sacramentum eleuatus est, sic placet Toleto *lib. 7. sum. cap. 5.* esse definiendum, vt sit contractus viri, & fœminæ legitimus, quo mutua corporum potestas traditur gratiæ spiritualis collatiuus: consentit Gregor. de Valen. *4. t. disp. 10. quæst. 1. part. 1.* Basil. Ponce *lib. 1. de matr. cap. 2. num. 10.*

3. Quòd si obiicias, Beatissima Virgo voto castitatis adstricta teste August. *lib. de virgi. it. cap. 4.* ex diuino mandato (aliter enim non poterat) matrimonium contraxit cū Ioseph, *Math. 1. Luca. 2.* cui tamen non videtur in sui corpus potestatem ad copulam concessisse: ergo de essentia matrimonij non est hæc

hæc potestas. Respondeo cum Gratiano *in cap. beata.* 27. q. 2. beatissimam Virginem concessisse Ioseph prædictam potestatem, sed quia diuino spiritu secura erat ea potestate nunquam fore vsurum, potuit matrimonium contrahere; quia de essentia matrimonij non est generatio, sed potestas ad generandum, & consequenter neque consensus in generationem, sed in illius potestatem. Quod si iterum obijcias, sæpè coniuges non possunt sibi mutuò petere, nec reddere debitum, vt contingit cùm confirmato matrimonio ex communi consensu professionem in religione approbata emittunt, & tamen matrimonium perseuerat. Ergo matrimonium non est potestas ad vsum generationis. Respondeo negando consequentiam, quia verè potestatem habent, tametsi extrinsecè impeditam ob castitatis votum, sicuti si à superiore ob aliquas causas esset illis copula prohibita, prohibitio non tollit potestatem, etsi vsum impediat. Quare sic impediti peccarent contra superioris præceptum, vel votum, sed non contra iustitiam, cùm re propria vterentur, est enim accessus ad suam non ad alienam.

4. Triplex est matrimonium, legitimum, ratum, & consumatum. Legitimum est, quia secundùm leges fit, seu legitimo consensu contrahitur, quod commune est omni matrimonio, tam in lege naturæ, quàm gratiæ, ratum appellatur, qui sacramento fidei, scilicet baptismo signatur, sicuti definiuit Innocent. III. *cap. quanto de Diuortijs* ibi. Nam etsi matrimonium verum inter infideles existat, non tamen est ratum; inter fideles autem verum, & ratum existit matrimonium, quia sacramentum fidei, quod semel est admissum nunquam amittitur, sed ratum efficit coniugij sacramentum, vt iam in coniugibus illo durante perduret. Consumatum verò nuncupatur, quia copula subsequente consumatur, & perficitur, sicuti venditio traditione rei venditæ. Præterquam quòd matrimonium legitimum fauore fidei solui potest, cum alter ad fidem conuertitur alio renuente, ratum verò professione religionis, at consumatum nunquam dissoluitur, ideóque ex Innocent. III. *in c. debitum de Bigamis*, & Eugenio IV. *in decreto vlt. Florent. Concilij* colligitur matrimonium triplicem significationem habere; significat enim primò quatenus est legitimus contractus coniunctionem Dei cum anima fideli per gratiam. Secundò quatenus, est sacramentum signat coniunctionem Christi cum tota Ecclesia per baptismum. Tertiò quatenus est sacramentum consumatum coniunctionem denotat hypostathicam Verbi diuini cum Humana natura, quæ omni ex parte insolubilis est, sicut matrimonium consumatum.

5. Quando autem matrimonium institutum fit tam in ratione contractus, quàm sacramenti non satis constat. Probabilius est in ratione contractus, & in officium naturæ institutum esse, cùm à Deo fuerunt Adamus, & Eua creati; nam eo ipso illis fuit concessum posse matrimonium contrahere, & sibi inuicem potestatem in corporis vsum concedere, sicuti tradit Adrian. *in 4. quæst. 1. de matrim. §. quoad primum.* Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 41. *art.* 1. *dub.* 1. Gab. Vazq. *disp.* 1. *de matr. cap.* 3. Basil. Ponce. *lib.* 1. *cap.* 3. *an.* 3. & colligitur *ex cap. ius naturale dist.* 1. Vt autem nostri parentes eam potestatem, quam ex ipsa natura habebant ad executionem reducerent præceptum illis Deus imposuit *Genesis*, 1. cùm dixit *Crescite, & multiplicamini*, quod præceptum executi sunt *Genes.* 2. cùm Adam dixit Euæ, *Hoc nunc os ex ossibus meis, & caro de carne mea*, &c. Quibus verbis credebile est ex parte Euæ alia similia correspondisse sicque vtriusque consensum declaratum esse. Contraxerunt igitur matrimonium ante peccatum in officium naturæ hoc est in generis humani propagationem, post peccatum verò illemet contractus, qui antea solùm erat in officium naturæ, fuit in remedium concupiscentiæ. Porrò hoc præceptum non fuit latum absolutè, & indifferenter pro omni tempore, sed pro tempore, quo adfuerit necessitas genus humanum propagandi. Cùm ergo genus humanum in præsenti satis propagatum sit, cessat huius præcepti obligatio absque prædicti præcepti reuocatione, vt optimè aduertit Petr. de Ledesm. *d. quæst.* 41. *art.* 1. *dub.* 1. Basil. Ponce *lib.* 1. *de matr. cap.* 4. *num.* 8.

6. In ratione Sacramenti certum de fide est à Christo Domino esse institutum, vt expresè definitur à Concilio Florent. sub Eugenio IV. in decreto fidei post vltimam sessionem, & à Trident. *sess.* 24. *cap. vult.* & pluribus exornant D. Thom. 2. 2. *quæst.* 100. *art.* 2. & *in* 4. *d.* 26. *quæst.* 2. *art.* 2 *in corp.* Rebell. *de obligat. iustit. lib.* 2. *de matr. q.*. 3. Cobarub. 4. *decret.* 2. *p. c.* 1. *§. vnico num.* 3. Bellarmin. *de matrim. lib.* 1. *c.* 2. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 4. Gab. Vazq. *disp.* 2. *de matrim. cap.* 4. Basil. Ponce. *lib.* 1. *cap.* 5. *per totum.* Coninch. *disp.* 2. *dub.* 2. *numero* 14. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 2. *capite* 2.

Quando autem Christus matrimonium in Sacramentum eleuauerit incertum est, probabilius cùm eius inseparabilitatem præcepit, & commendauit *Math.* 19. dicens: *Quod Deus coniunxit homo non separet.* Sicuti iudicauit Trident. *sess.* 24. *in princ.* Loquens de huius Sacramenti institutione, & tradit alijs relatis Sanch. *lib.* 2. *de matr. disp.* 4. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 2. *part. cap.* 2. *num.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 1. *cap.* 6. Quare cum *Ioann.* 2. non Sacramentum instituit, sed instituendum approbauit.

7. Ex his infertur eam virtutem matrimonium Sacramentum habere, quæ omnibus Sacramentis nouæ legis inest, scilicet conferre gratiam ex opere operato dignè suscipientibus, vti colligitur ex Trident. *sess.* 7. *can.* 6. & 7. & *dicta sess.* 24. *in princ.* An autem existenti in peccato mortali, & bona fide existimanti se contritum esse, cùm tamen solùm attritus sit primam gratiam conferat, piè credendum ex Dei benignitate. Cùm receptum apud Doctores sit Sacramenta suos conferre effectus non ponentibus obicem. Hîc autem qui inuincibiliter in mortali accedit obicem non est censendus apponere.

PVNCTVM II.

Quæ matrimonia sint Sacramentum.

1 *Post Christi institutionem matrimonium à fidelibus contractum est Sacramentum.*

2 *Affirmant aliqui matrimonium fidelium non solùm in fieri, sed in facto esse verum Sacramentum.*

3 *Verius est in facto esse veram Sacramenti rationem non habere, & satisfit obiectioni.*

4 *Aliqui affirmant posse fideles matrimonium contrahere, quin Sacramentum suscipiant.*

5 *Verior est opposita sententia.*

6 *Soluuntur rationes contraria.*

7 *Negant aliqui matrimonium fidelium per procuratorem contractum esse Sacramentum.*

8 *Oppositum tenendum est.*
9 *Satisfit fundam. opposit.*
10 *Affirmat* Sotus *fidelem baptizatum contrahentem cum infideli suscipere verum Sacramentum.*
11 *Oppositum certum est.*
12 *Satisfit rationi contrariæ.*
13 *Communis sententia defendit vtroque coniuge infideli ad fidem conuerso eorum matrimonium suscepto baptismo fieri Sacramentum.*
14 *Verius existimo nunquam Sacramentum effici.*

1. TAmetsi matrimonia legis naturæ, & scriptæ sint Sacramentum latè & minus propriè quatenus erant signa coniunctionis Dei cum homine per gratiam vti colligitur *ex cap. gaudemus de Diuortiis. cap. debitum. de bigamis*, & tradit Leo *epist. 92. ad Rusticum.* August. *lib. 1. de nupt. cap.* 21. At cùm virtutem non haberent sanctificandi coniuges ante Christi institutionem; ea de causa propriè Sacramentum non debent nuncupari. Post institutionem verò Christi illud solùm matrimonium Sacramentum est, quod est à fidelibus, hoc est à baptizatis susceptum; nam cùm baptismus ianua sit, & necessaria dispositio ex diuina institutione ad reliqua omnia Sacramenta suscipienda, nequit vllus qui baptizatus non sit Sacramentum matrimonij suscipere, tametsi in matrimonium copuletur. Neque obstat, quòd Innocent. III. *in cap. veniens de clerico non baptizato* dixerit non baptizatum suscipere posse matrimonium, & Eucharistiam: id enim intelligi debet de susceptione matrimonij in ratione contractus, & de susceptione Eucharistiæ materiali non formali. Præterquam quòd ibi Innocent. non definiendo, sed dubitando ea verba protulit, sicuti aduertit Rebell. *lib. 2. de matr. quæst. 3 num. 16.* Basil. Ponce, *lib. 1. cap. 6 num. 5.*

2. Sed an ipsum matrimonium fidelium non solùm in fieri, sed in facto esse sit verum Sacramentum? nonnulla est difficultas. Affirmant esse Bellarm. *lib. 1. de matr. c. 6.* Sanch. *lib. 2. disp. 5. n. 7.* Ferdinand. Rebell. *lib. 2. de matr. q.* 4. Paul. Laym. *lib. 5. tract.* 10. 2. *p. c.* 2. *n.* 4. Ducuntur, quia celebrato matrimonio coniuges inter se perpetuò vniti, & copulati significant vnionem Christi cum Ecclesia, vel Verbi cum Natura Humana. Quinimo matrimonium in fieri hanc vnionem significare non potest, cùm citò transeat. Nec mirum hoc esse debet, cùm Eucharistia non tantùm in fieri, sed in facto esse Sacramentum sit.

3. Cæterùm omnino dicendum est matrimonium in facto esse veram, & propriam Sacramenti rationem non habere. Nam Sacramentum à Christo institutum est signum practicum gratiæ sanctificantis, id est, quod suo vsu ex opere operato suscipientem sanctificet, vt dixit Concil. Florentin. *in decreto Eugenii*, & colligitur ex Trident. *sess. 7. per totam.* At coniuges vsu matrimonij non sanctificantur ex opere operato, vt ferè omnes Doctores contendunt. Ergo matrimonium in facto esse Sacramentum propriè non est; sic docuit Coninch. *disp. 24. dub. 2. n. 11.*

Neque obest, quòd matrimonium in facto esse significet vnionem Christi cum Ecclesia, quia id solùm probat esse Sacramentum sumpto Sacramento latè pro signo rei sacræ diuinitus instituto, non tamen probat esse propriè Sacramentum, quatenus est signum practicum gratiæ; hoc enim habet matrimonium, quatenus fit, non quatenus factum est. Secùs est de Eucharistia, quæ quatenus fit non Sacramentum, sed sacrificium est, facta verò Sacramentum est, quia suo vsu ex opere operato suscipientem sanctificat.

4. Posito autem contractum ipsum matrimonij à fidelibus factum Sacramentum esse. Dubium est primum, an possint fideles matrimonium contrahere, quin Sacramentum suscipiant? Affirmant Ferdinand. Rebell. *de oblig. 2. p. lib. 2. q. 5. concl.* 1. Vazq. *t. 2. in 3. p. disp.* 138. *c.* 5. Basil. Ponce *lib. 1. c. 9. n.* 3. Gaspar Hurtado, *lib. de matr. disp. 3. difficult.* 19. Mouentur, quia neque ex conciliis, neque ex Patribus, aut sacra scriptura constat Christum Dominum ita coniunxisse Sacramentum contractui matrimoniali fidelium, quin ipsi fideles possent contractum à Sacramento separare. Nam esto contractus ita sit essentialis Sacramento matrimonij, vt nequeat Sacramentum esse, quin sit legitimus contractus, quia est eius materia, & forma: at contractui ea Sacramenti necessitas non videtur essentialis, sicuti non est essentialis ablutioni, & prolationi verborum Baptismi esse Sacramentum, cùm consistere possit absque Sacramento ex defectu solum intentionis. Neque item hæc conjunctio constat ex communi sensu Doctorum, siquidem plures antiqui docuerunt matrimonia clandestina fidelium esse legitima in ratione contractus sed non in ratione Sacramenti, & multò plures matrimonium inter absentes, per epistolam, vel per procuratorem celebratum etiam post Trident. esse legitimum in vi contractus, carere tamen Sacramenti ratione. Ergo absque fundamento negatur fideles separare non posse contractum matrimonij à Sacramento. Secundò, quia contractus matrimonij valere reputandus est, dum iure non inuenitur irritus: at nullibi reperitur irritus contractus fidelium absque intentione Sacramenti, quinimo *ex cap. fin. de conditionib. apposit.* contrarium colligitur; siquidem ibi conditiones turpes, & impossibiles à matrimonij contractu reiiciuntur. Ergo illa conditio, quod ille contractus matrimonium non sit, vt potè turpis, & impossibilis pro non adjecta habenda est. Tertiò fauet huic sententiæ praxis inquisitorum, iudicum, & communis sensus Ecclesiæ: matrimonia enim illorum fidelium, qui ad Iudaismum deflectunt vera esse reputantur, cùm tamen constet non contraxisse animo faciendi, quod facit Ecclesia, cum id potius irrideant, & ob eam causam secreto prius contrahunt, & postmodum in Ecclesia se fingunt more Catholicorum contrahere.

5. Nihilominus longè verior est sententia negans posse fideles baptizatos verum matrimonium contrahere, & non Sacramentum. Sic Petr. de Ledesm. *de matr. q. 42. art. 1. dub. 7. in solut. ad 1. & 2.* Sanch. *lib. 2. de matr. disp.* 10. *num.* 6. Coninch. *disp. 24. dub. 6. concl.* 4. Ratio ea est, quia Christus Dominus contractum matrimonialem fidelium in Sacramentum eleuauit. Ergo fideles intendentes verum matrimonialem contractum inire, consequenter intendunt Sacramentum constituere; quia hoc ex diuina institutione habetur, neque possunt vnam intentionem ab alia seiungere. Et confirmo, tota essentia matrimonij Sacramenti consistit in legitimo fidelium contractu, quo sibi inuicem corpora ad coniugalem vsum tradunt. Ergo fideles intendentes celebrare prædictum contractum, necessariò intendunt celebrare matrimonium Sacramentum. Secundò Trident. & Florent. *concil.* expressè definiunt matrimonia fidelium Sacramentum esse, sed hæc est vniuersalis, & indefinita definitio. Ergo omnia matrimonia fidelium comprehendit, ergo nequit dari verum matrimonium fidelium, quòd Sacramentum non sit. Tertiò prædicta matrimonia sunt omnino insolubilia non solùm quia susceptione

susceptione baptismi solui non possũt, sed quia significant coniunctionem Christi cum Ecclesia, Verbique diuini cum natura Humana; sed hanc significationem sola matrimonia Sacramenta habent iuxta illud Pauli *ad Ephes.* 5. Sacramentum hoc magnum est, ego autem dico in Christo, & in Ecclesia. Ergo nullum est matrimonium fidelium, quod Sacramentum non sit. Quartò ex opposita sententia duo non leuia inconuenientia inferuntur: primum, matrimonia quæ olim clandestinè celebrabantur, non esse vera Sacramenta, cùm tamen Concilium, *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat.* ea rata appellauerit, quo nomine sola matrimonia Sacramenta nuncupantur. Sequelam probo, quia sic contrahentes solùm contractum ciuilem intendebant efficere, non tamen Sacramentum, quippè si huius intentionem haberent, non ita irreuerenter contraherent. Secundum, & præcipuum inconueniens est, licitum esse fidelibus matrimonia celebrare in ratione contractus, & non in ratione Sacramenti, siquidem nulla lex diuina, neque humana ostendi potest, quæ eos astringat ad vtrumque coniungendum, si verè separari hæ rationes possunt.

6. Neque oppositæ rationes vrgent. Ad primam constat ex dictis constare inquam ex Florent. & Trident. Christum Dominum fidelium contractui rationem Sacramenti annexuisse. Secunda probaret matrimonium illud non solùm esse verum in vi contractus, sed etiam in ratione Sacramenti: nam conditiones turpes, & impossibiles æquè à Sacramento matrimonij, sicuti à contractu reijciuntur. Quapropter dicendum est, si contrahentes ita vellent inire matrimonium, vt nullo modo Sacramentum suscipere intendant, neutrum efficiunt; at si efficaciter, & absolutè volunt matrimonium inire; nolunt tamen Sacramentum suscipere, quia errore ducti existimant matrimonium à Sacramento separari posse, verum sacramentum suscipiunt, quia illa voluntas non suscipiendi Sacramentum inefficax est stante voluntate absoluta, & efficaci celebrandi matrimonij contractum, cui annectitur ex Christi institutione Sacramentum. Ad tertium similiter respondeo matrimonia illorum verè esse Sacramenta, quia verè, & absolutè intendunt facere, quod Ecclesia requirit, vt Sacramentum matrimonij consistat, nempè intendunt sibi inuicem corpora ad vsum coniugalem tribuere, quod est ab Ecclesia pro Sacramento matrimonij requisitum, tametsi ea non præstent, vt Ecclesiæ catholicæ conformentur.

7. Secundò dubitatur, an matrimonium fidelium per nuntium, vel epistolam, vel procuratorem celebratum sit verum Sacramentum? Supponimus ex *infrà* dicendis verum matrimonium inter absentes celebrari posse, solùm in præsenti dubitamus, an sit verũ Sacramentũ? Negant esse Canus *lib.* 8. *de locis theolog. c.* 5. *ad* 3. & *in relict. de pænit. p.* 5. Bassolis *in* 4. *d.* 27. *q.* 1. *art.* 1. Caiet. *in opusc. de matr. quæst.* 1. Victor *in sum. n.* 244. Viguer. *in institutionib. theologor. c.* 16. §. 7. *vers.* 4. Martin. Ledesm. 2. *part.* 4. *quæst.* 44. *art.* 4. probabilem iudicant Petr. Ledesm. *de matr. quæst.* 42. *art.* 1. *difficult.* 7. *concl.* 1. Ferdinand. Rebell. *de obligat. iustit.* 2. *part. lib.* 2. *quæst.* 5. *concl.* 2. Ducuntur primò, quia verba videntur necessaria in quolibet Sacramento, cùm Florentinum dixerit omnia Sacramenta constare rebus tanquam materia, & verbis tanquam forma, at inter absentes verba intercedere non possunt. Secundò nullum aliud Sacramentum medio nuntio, epistola, aut procuratore celebrari potest. Ergo neque matrimonium. Tertiò ministratio Sacramenti, illiúsve susceptio debet esse ab homine libero, & in statu gratiæ existente; at si medio procuratore, nuntio, vel epistola matrimonium celebrari potest, ministratio Sacramenti, illiúsque susceptio sæpe fiet ab homine ebrio, dormiente, vel amente, & in peccato existente. Non igitur est concedenda ratio sacramenti prædicto matrimonio.

8. Communior tamen sententia, eáque verissima affirmat matrimonium per procuratorem, nuntium, vel epistolam celebratum à baptizatis verum Sacramentum esse, sicuti docuit Innocent. *in cap. iuuenis de sponsalib. num.* 5. Cobarub. 2. *de matr. cap.* 1. §. *vnico. n.* 5. Nauarr. *in cap. fratres de pænit. d.* 5. *n.* 45. Gregor. de Valen. 4. *t. disp.* 10. *q.* 1. *p.* 6. *in solut. ad* 4. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 11. *num.* 27. Bellarm. *lib.* 1. *de matr. cap.* 5. *ad* 1. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 2. *num.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 3. Gutierr. *de matr. cap.* 43. *num.* 8. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 2. *conclus.* 5. *num.* 23. & alij plures apud ipsos. Ratio est, quia vt *suprà* probauimus fideles optimè possunt per nuntium, epistolam, vel procuratorem matrimoniũ contrahere. At quodlibet matrimonium fidelium declarauit Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. esse Sacramentum, neque vllam fecit exceptionem. Ergo prædictum matrimonium est verum Sacramentum. Et confirmatur, quia Christus Dominus naturam contractus non immutauit, sed verum, & legitimum contractum ad esse Sacramenti eleuauit, sed per procuratorem verus contractus matrimonij celebrari potest, ergo verum Sacramentum constituit. Præterea quoties de huius contractus valore lis agitatur, non iudex sæcularis, sed Ecclesiasticus cognoscit: at si prædictum matrimonium Sacramentum non esset, sed solùm ciuilis contractus, nulla esset causa, ob quam ad iudicem sæcularem eius cognitio non pertineret. Ergo signum est Ecclesiam vnanimi consensu sentire prædictum matrimonium Sacramentum esse.

9. Rationes in contrarium leuissimæ sunt. Prima probaret mutum non posse matrimonium inire, siquidem nequit verba proferre. Quare dicendum est, cùm Florent. dixit omnia Sacramenta constare verbis, matrimonium excipiendum est, vt placuit Paludan. *in* 4. *de* 27. *quæst.* 2. *art.* 3. *conclus.* 1. vel si matrimonium comprehendit, id intelligi debet verbis formalibus, vel æqualentibus, vel denique intelligendum est regulariter non præcisè, vti colligitur manifestè ex ipsomet concilio dicente, causam efficientem matrimonij esse mutuum consensum regulariter per verba expressum. Ad secundum neganda est consequentia; quia quodlibet Sacramentum celebratur iuxta ipsius naturam. Cùm ergo matrimonij natura sita sit in contractu, qui medio procuratore sæpe fit, Sacramentum matrimonij eodem modo celebrari potest. Ad tertium nego esse necessarium, vt suscipiens Sacramentum actualem habeat libertatem, sufficit, si illam habuerit, vt contingit in eo, qui dormiens baptizatur, eo quòd antea baptismum petierit. Concedo tamen ad ministrandum Sacramentum, quod per propriam personam ministrandum est oportere ministrum actuali libertate gaudere. At cùm Sacramentum matrimonij ministrari possit per interpositam personam, ea de causa non requiritur, vt actualem libertatem habeat, cùm de facto ministratur. At vt dignè prædictum Sacramentum suscipiatur, debet non procurator, sed ille cuius nomine matrimonium contrahitur in gratia esse eo tempore, quo probabiliter credit matrimonium à suo procuratore celebrandum esse.

10. Tertiò dubitatur, an fidelis baptizatus contrahens ex dispensatione Pontificis cum infideli suscipiat verum sacramentum? Affirmat Sotus *in* 4. *d.* 26. *quæst.* 2. *art.* 3. *in fine.* Lesius Hom. 73. *de Sacram.* Moueri possunt, quia fidelis verè contrahit, sed contractum

tractum fidelium eleuauit Christus in Sacramentum. Ergo ille contractus ex parte fidelis Sacramentum est, & fortè ob hanc causam dixit Paul. 1. *Corinth*. 7. virum infidelem sanctificatum esse per mulierem fidelem. Et econtrà.

11. Nihilominus certa sententia est prædictum contractum Sacramentum non esse; vt benè aliis relatis docuerunt Sanch. *lib*. 2. *disp*. 8. *num*. 2. Gutierr. *de matr. cap*. 42. *num*. 4. Gab. Vasq. *de matrim. disp*. 2. *cap*. 4. *num*. 10. & *cap*. 10. *num*. 113. Coninch. *disp*. 24. *dub*. 2. *concl*. 6. *num*. 24. Basil. Ponce, *lib*. 1. *cap*. 6. *num*. 7. Ratio est manifesta, quia Sacramentum matrimonij vnicum, & indiuisibile est, sicuti est vnicus, & indiuisibilis contractus virum, & fœminam afficiens: at secundùm omnes non afficit infideles: ergo neque fidelem afficere potest. Neque est vllum inconueniens, quòd vnicum, & indiuisibile accidens morale sit in duobus subiectis, si inter se ad vnum referuntur, vt patet in potestate capituli, quæ vnica, & indiuisibilis ita singulis communicatur, vt dependenter ab aliis communicetur.

12. Ad rationem in contrarium respondeo, fidelem in eo casu verè contrahere: nego tamen illum contractum esse fidelis simpliciter, cùm etiam sit infidelis: Christus autem Dominus illum contractum ad esse Sacramenti eleuauit, qui absolutè, & simpliciter contractus fidelis est. Neque Paul. 1. *Corinth*. 7. dixit virum infidelem sanctificatum esse per mulierem fidelem, ex eo quòd mulieris fidelis matrimonium sit Sacramentum, sed ex eo quòd eius conuersione speratur infidelem virum conuertendum, & sanctificandum esse.

13. Quartò dubitatur, an cùm vterque coniux infidelis ad fidem conuertitur suscepto baptismo eorum matrimonium Sacramentum efficiatur? Communior sententia affirmat, vt videre est ex pluribus, quos refert, & sequitur Sanch. *lib*. 2. *disp*. 9. *num*. 5. Rebell. *lib*. 2. *de matr. quæst*. 6. *concl*. 1. Bellarmin. *lib*. 1. *cap*. 51. *in fine* & *cap*. 15. Paul. Layman. *lib*. 5. *sum. tract*. 10. 2. *part. cap*. 3. *num*. 6. Gutierr. *de matr. cap*. 42. *num*. 5. Mouentur ex eo quòd matrimonium antea solubile baptismo fit ratum, & insolubile, & coniunctionem Christi cum Ecclesia significat: ergo est Sacramentum. Differunt autem prædicti Doctores: nam Sanch. Gutierr. & alij censent ex eo quòd infideles baptizentur absque alio nouo consensu Sacramentum effici. Alij, vt Bellarmin. & Paul. Layman. requirunt nouum consensum, seu antiqui approbationem signis, nutibus, copuláve maritali.

14. Nihilominus verius existimo nunquam sacramentum effici, quæ est sententia Gab. Vasq. 2. *t. in* 3. *part. disp*. 138. *cap*. 5. & 4. *t. disp*. 2. *de matr. cap*. 10. Egid. de Coninch. *disp*. 24. *dub*. 2. *concl*. 7. Basil. Ponce, *lib*. 1. *cap*. 9. *num*. 8. Moueor, quia infideles ad fidem conuersi in eodem vinculo matrimonij quo antea astringebantur, perseuerant siue denuo consentiant, siue dissentiant, quia neque ex dissensu vinculum diminuitur, neque consensu augetur, ergo ex nouo consensu non potest matrimonium effici. Secundò sacramentum matrimonij tunc est, quando baptizati sibi mutuò corpora tradunt ad coniugalem vsum: at infideles fideles facti, renouantesque consensus non sibi inuicem corpora tradunt, quia sunt tradita, solùm enim possunt traditionem factam approbare, at approbatio traditionis non est traditio, neque nouus contractus matrimonij, ergo nequit esse sacramẽtum; aliàs quoties fideles contractum prius factum approbarent, nouum sacramentum matrimonij susciperent, quod est absurdum. Quòd si dicas ea approbatione ab infidelibus denuò baptizatis facta contractum priorem reddi ratum, & insolubilem, & coniunctionem Christi cum Ecclesia significare, cùm tamen antea non esset, ergo est verum sacramentum. Obstat, quia prædictus contractus (seu vt melius dicam) vinculum ex dicto contractu relictum non fit ratum, & insolubile ex eo quòd à denuò baptizatis approbetur, sed ex eo quòd cesset baptismo suscepto causa ob quam dissolui poterat; quippè solùm ob susceptionem baptismi dissolui poterat alio renuente conuerti. Præterea fideles consumantes matrimonium reddunt contractum omnino insolubilem, repræsentantémque vnionem Verbi diuini cum natura Humana, quam insolubilitatem, & repræsentationem ante consumationem non habebat, sed ingressu religionis, vel dispensatione Pontificis solui poterat, & tamen non obinde fideles consumantes matrimonium, denuò sacramentum suscipiunt, quia denuò non sibi corpus tradunt, nec denuò contrahunt, sed corpore tradito vtuntur, & contractum factum perficiunt, sic à fortiori infideles fideles facti suorum consensuum approbatione matrimonium sacramentum efficere non possunt, quia non efficiunt nouum contractum, sed antea factum approbant, & baptismo perficiunt. Et ex his fit satis fundamento communis sententiæ.

PVNCTVM III.

Quæ sit materia, & forma sacramenti matrimonij.

1 *Referuntur variæ sententiæ.*
2 *Consensus vtriusque contrahentis est materia, & forma.*
3 *Quod intelligendum est tam in ratione contractus, quàm sacramenti.*

1. VAriæ sententiæ de hac re referuntur à Thom. Sanch. *lib*. 2. *disp*. 5. *per totam*. Breuiter colligam, & quæ mihi probabiliores videntur subiiciam. Prima est Cani, *lib*. 8. *de locis cap*. 5. *in solut. ad* 3. asserentis verba contrahentium esse materiam, formam verò verba sacerdotis. Sed est improbabilis sententia; aliàs sequeretur matrimonia clandestina olim sacramenta non fuisse contra Trident. *sess*. 24. *cap*. 1. *de reformat*. & matrimonium celebratum coram testibus, & parocho nulla verba proferente sacramentum non esse. Secunda est Glossæ *in cap. Tuæ de Sponsalib. verbo, nec forma*. & Abbat. *ibi num*. 10. Præposit. *in fine*. Alexand. de Neuo. *num*. 25. Siluest. *verbo matrimonium* 1. *quæst*. 1. Nauarr. *cap*. 22. *num*. 20. Gregor. de Valent. *tom*. 4. *disp*. 10. *quæst*. 1. *part*. 6. Rebell. *lib*. 2. *quæst*. 4. *sect*. 3. & aliorum consensum contrahentium esse materiam; verba autem, quibus ille consensus exprimitur esse formam, quia consensus verbis informatur. Sed hæc sententia facilè refellitur, nam si sumatur consensus vt distinctus à verbis, seu à signis, quibus exprimitur, & declaratur, vt necessariò sumi debet, ne materia cum forma confundatur est omnino insensibilis; At materia contractus humani, & politici nequit esse integrè, & totaliter insensibilis. Ergo. Neque obest, quòd in Sacramento pœnitentiæ contritio sit materia proxima, quia non est integra, sed verbis, vel signis expressa. Præterea verba non determinant consensum, sed illum declarant; siquidem neque amplius, neque minus significant quàm id quod consensu interiori significabatur. Tertia sententia econtra procedit asserens verba esse materiam, eo quòd consensus perficiat

ciat verba, quæ secluso consensu nullius essent momenti: sic docuit Maior *in 4. d. 26. quæst.* 1. Sed hæc sententia eisdem rationibus, ac præcedens reiicienda est. Neque obest, quòd verba absque consensu nullius sint momenti, nam etiam consensus absque verbis nihil prodest, inde enim tantùm infertur vtrumque esse necessarium. Quarta sententia est Richardi *in 4. d. 26. art. 4. quæst.* 2. Acteñs. *in sum. lib.* 8. *tit.* 7. *art.* 1. *quæst.* 3. Angeli, *matrimonium*, 1. *num.* 2. Victor. *in sum. de matr. num.* 245. & probabilem reputat Henriq. *lib.* 11. *cap.* 2. casu quo successiuè verba à contrahentibus proferantur. Sed omnino displicet hic modus dicendi, quippe non designat materiam determinatam, sed arbitrio contrahentium relinquit, & præterea non constituit materiam pro eo casu quo simul ab vtroque contrahente verba proferrentur. Quinta sententia, quæ veritati proximior est asserit mutuos consensus verbis expressos sibi inuicem esse materiam, & formam sub diuersa consideratione, quatenus enim corporum traditionem continent, sunt materia, quatenus verò illorum acceptionem significant sunt forma. Nam cùm in quolibet contractu sit traditio, & acceptatio, & traditio inefficax sit, quousque acceptatione compleatur, & perficiatur; meritò contractus prout traditionem significat, rationem materiæ determinabilis habere debet; & rationem formæ prout acceptationem denotat. Sic Sotus *in 4. dist. 26. quæst. 2. art.* 1. Francisc. Suar. *t.* 3. *de Sacram. disp. 2. sect.* 1. Bellarm. *lib.* 1. *de matr. cap.* 6. Thom. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 5. *num.* 6. Alexand. Pesant. *in addit. ad* 3. 3. *p. q.* 42. *art.* 1. *disp.* 2. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 3. *concl.* 1. *n.* 33. Gutierr. *de matrim. cap.* 41. *n.* 1. *circa finem*, & alij apud ipsos. Sed huic sententiæ obstat, quia contractus si attentè consideretur non constat ex acceptatione, & traditione rei, sed illam habet pro obiecto, formaliter autem, & intrinsecè in mutuo consensu verbis, seu signis expresso consistit: quippè ex mutuo hoc consensu oritur traditio, & acceptatio tanquam illius effectus, & fortè ob hanc rationem Florentin. concil. *in decreto Eugenij* dixit causam efficientem matrimonij regulariter esse mutuum consensum per verba de præsenti expressum, apertè indicans nihil aliud præter consensum expressum matrimonij essentiam constituere. Præterea ex supradicta sententia non satis explicari potest, qualiter hoc Sacramentum, sicut & reliqua perficiatur verbis tanquam forma, & rebus vt materia, siquidem traditioni, & acceptationi, quæ ex consensu verbis, seu signis expresso fit, verba conuenire non possunt. Deinde non satis distingui possunt verba à rebus, & econtrà, quod concil. expresè voluit distinguere, definiens omnia sacramenta perfici verbis tanquam forma, & rebus vt materia.

2. Quapropter est sexta sententia verior, & probabilior asserens consensus vtriusque contrahentis verbis, seu signis expressos esse formam, tam in ratione contractus, quàm sacramenti, traditionem verò, & acceptationem corporum esse materiam proximam, remotam verò corpora: materiam inquam non ex qua contractus coalescat, sed circa quam contractus versetur, & qua ipse contractus perficiatur, ideóque Florentin. notanter dixit omnia sacramenta *perfici* rebus tanquam materia, & verbis vt forma: tacitè indicans non esse necessarium quòd intrinsecè rebus, vel verbis constent, aliàs dixisset *constare*, non *perfici*: Et exemplum est manifestum in Eucharistia, in qua à Florent. panis, & vinum sunt assignata pro materia, & verba consecrationis pro forma, cùm tamen neque ex consecrationis verbis, neque ex pane, & vino intrinsecè coalescat Eucharistia, sed ex speciebus sacramentalibus, & ex Christo Dño, sic matrimonij materia esse potest mutua traditio, & acceptatio corporum, non ex quibus matrimonij contractus cõstet, sed circa quas versetur, & quas vt obiectum respiciat, & efficiat. Moueor ad hunc modum dicendi, quia est aptior reliquis ad explicandam materiam, & formam sacramenti matrimonij, & qualiter ipsum sicut reliqua Sacramenta rebus tanquam materia, & verbis tanquam forma perficitur, siquidem verbis exprimentibus consensus perficitur vt forma, traditione, & acceptatione corporum tanquam materia. Et præterea quia hac via conuenit matrimonium cum reliquis alijs contractibus, quorum forma est consensus expressus ipsorum contrahentium: materia est, quam prædictus consensus respicit, & circa quam versatur: V. g. donatio, emptio, venditio, commodatio, &c. Atque ita docent Paludan. *in 4. d. 26. q. 4. art.* 3. *ad* 2. Cobarub. 2. *part. de matr. cap.* 1. §. *vnico. num.* 8. Gab. Vazq. *in.* 3. *part. t.* 2. *disp.* 129. *cap.* 3. & *disp.* 3. *de matr. c.* 5. Paul. Comitol. 1. *part. de contractib. cap.* 4. *n.* 9. Basil. Ponce, *lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 12. Gaspar Hurtado. *disp.* 3. *de matr. diffic.* 21. Gutierr. *lib. de matr. c.* 41. *n.* 1. *vers. tertia sententia*, & alij apud ipsos, præcipuè apud Sanch. *disp.* 5. *num.* 4.

3. Notanter dixi tam in ratione contractus, quàm Sacramenti, quia eadem est materia, & forma matrimonij prout est contractus, & prout est Sacramentum. Quippè Christus Dominus Sacramentum matrimonij instituens non mutauit contractum, sed contractui matrimoniali immutato Sacramenti rationem annexit, vt docent omnes.

Pvnctvm. IV.

Quis sit Sacramenti Matrimonij minister.

1 Melchor Cano *affirmat esse sacerdotem, quatenus est Sacramentum.*
2 *Certissimum est esse ipsos contrahentes.*
3 *Satisfit rationib. opposit.*
4 *Cùm matrimonium per procuratorem contrahitur, non ipse procurator, sed eum constituens est minister.*

1. Melchor Cano *lib.* 8. *de locis. cap.* 5. contendit matrimonij ministrum quatenus est Sacramentum esse sacerdotem, tametsi quatenus est contractus sint ipsi contrahentes, adducit in sui fauorem plures Doctores, sed vt rectè expendit Vazq. *disp.* 3. *de matr. cap.* 3. ei non fauent. Probat primò, quia Eugen. IV. *in decreto fidei*, §. *septimum* definit omnia Sacramenta verbis tanquam forma perfici. At verba contrahentium necessaria non sunt, cùm suppleri signis possint. Ergo affirmandum est verba sacerdotis necessaria esse, illisque Sacramentum perfici, sicuti alia omnia Sacramenta perficiuntur. Secundò probat, quia matrimonia clandestina ex defectu sacerdotis præsentis Sacramentum non erant, non enim contrahentes intendebant facere quæ Ecclesia facit. Tertiò, actio Sacramentalis est actio sacra, requirit ergo ministrum sacrum. Quartò contrahentes in peccato non credunt duplex peccatum mortale committere, aliud recipiendo Sacramentum, aliud ministrando, quod necessariò videretur dicendum, si ipsi essent ministri.

2. Cæterùm certissima sententia est ministrum huius Sacramenti esse ipsos contrahentes, & nullatenus

tenus sacerdotem, neque opinio Cani vllam probabilitatem habet: sic pluribus relatis docet Sanch. *lib. 2. disp. 6. num. 2.* Petr. de Ledesm. *de matr. q. 42. art. 1. difficult. 4.* Basil. Ponce, *lib. 1. c. 8. n. 3.* Gutier. *c. 41. n. 2.* & passim omnes. Et sumitur en Florentino Cõcilio asserente in *dicto decreto Eugenij* causam efficientẽ matrimonij regulariter esse mutuũ consensum per verba de præsenti expressum, sed mutuus cõsensus expressus regulariter per verba nõ procedit à sacerdote, sed ab ipsis contrahentibus, ergo ipsi contrahentes sunt causa efficiẽs matrimonij, atque adeo Sacramenti, quippe Florentinum de matrimonio vt Sacramentum est loquebatur, vt cõsideranti fieri potest manifestum. Præterea colligitur ex Trident. *sess. 24. cap. 1. de reformat.* irritanre matrimonia absque præsentia parochi, & testium, supponebat ergo prædicta matrimonia vera esse non solùm in vi contractus, sed in ratione Sacramenti. Ratio verò est aperta: ille est minister Sacramenti qui materiam, & formam Sacramenti apponit, at contrahentes tantùm, apponunt formam, & materiam Sacramenti matrimonij, siquidem exprimunt mutuum consensum de mutua suorum corporum traditione, & acceptatione, in quibus dictum est materiam, & formam huius sacramenti consistere. Et cõfirmo; negari non potest contrahentes esse ministros matrimonij quatenus est quidam ciuilis, & naturalis contractus, ergo quatenus est Sacramentum. Quippè Christus Dominus non aliam materiam, aut formam Sacramenti matrimonij instituit præter eam, quæ contractui necessaria erat.

3. Rationes verò pro sententia Cani adductæ nullius sunt momenti. Ad primam respondeo verba in matrimonio regulariter adesse, tametsi signis celebrari possit. Ad secundum nego matrimonia clandestina Sacramenta non fuisse; fuerunt vtique; vt colligitur ex Trident. & communi sententia Doctorum. Ad tertium dicimus actionem Sacramentalem sacram esse, quia est causa Sacramenti, & gratiæ sanctificantis, non quia procedit à ministro consecrato, aliàs baptismus collatus à Layco non esset Sacramentum, cùm Laycus non sit ad id consecratus. Ad quartum plures Doctores, quos sequitur Sotus *in 4. d. 1. quæst. 5. art. 6.* Thom. Sanch. *lib. 2. disp. 6. numero 4.* Coninch. *disp. 24. dub. 3. numero 34.* Gutierr. *capite 41. numero 3.* negant contrahentes quatenus sunt minister Sacramenti matrimonij peccare saltem mortaliter, eo quòd ad id munus non sint consecrati. Sed rectiùs Nauarr. *cap. 1. §. sacerdos. num. 10. de pœnit. dist. 6. in solut. ad 5.* Petr. de Ledesm. *de matr. quæst. 42. art. 3. ad vlt.* Gab. Vazq. *t. 2. in 3. p. disp. 136. capite 3.* Basil. Ponce, *lib. 1. cap. 8. num. 11.* & alij existimant esse peccatum mortale, eo quòd sint Christi instrumentum ad gratiam conferendam: decet autem instrumentum causæ principali esse conforme, vti diximus *tract. de Sacrament. in genere. p. 5. num. 11.*

4. Rursus cùm Sacramentum matrimonij per procuratorem contrahitur, non ipse procurator est Sacramenti minister, sed ministri instrumentum, quippe ipse non pro se contrahit, sed pro eo cuius habet mandatum, & cuius consensum exprimit, ob quam rationem non tenetur in gratia esse, vt benè Basil. Ponce, *lib. 1. cap. 10.* Vazq. *disp. 3. de matr. n. 86.* Gaspar Hurtado *disp. 3. de matrim. difficult. 22. numero 83.*

PVNCTVM V.

De consensu ad matrimonium requisito.

1 *Consensus contrahentium necessarius est.*

2 *De potentia Dei absoluta potest vinculum, & obligatio matrimonij coniugibus concedi absque eorum consensu.*

3 *Nostri primi parentes consenserunt in matrimonio.*

4 *Tria in matrimonio requiruntur.*

5 *Consensus in mutuam corporum traditionem, obligationemque iustitiæ ad copulam coniugalem necessarius est.*

6 *Proponitur obiectio, & fit satis.*

7 *Contrahentem falsò existimantem subesse impedimentum dirimens, aliqui affirmant posse validè consentire.*

8 *Oppositum verius est.*

9 *Satisfit rationibus* num. præced. *allatis.*

1. Consensum contrahentium necessarium esse ad matrimonium deciditur expressè *cap. sufficit. 27. quæst. 2. cap. cum apud*, & *cap. cùm locum*, *de sponsalib. & cap. tua eiusdem tit.* & à Florent. *in decreto fidei. §. septimum.* ibi: causa efficiens matrimonij est consensus vtriusque contrahentis regulariter per verba de præsenti expressus. Idem colligitur ex Trident. *sess. 24. cap. 1. de reformat.* & tradunt omnes. Hic autem consensus liber esse debet, libertate inquam sufficiente ad peccatum mortale, siquidem causa est transferendi dominium proprij corporis, & subeundi grauem obligationem.

2. An verò de potentia Dei possit matrimonium consistere absque prædicto contrahentium libero consensu? Incertum est, vt constat ex his quæ refert Petr. de Ledesm. *de matr. quæst. 45. art. 1. dub. 1.* Sanch. *lib. 2. disp. 26. num. 5.* Probabilius tamen est matrimonium sumptum pro vinculo, & obligatione ad cohabitationem mutuam posse à Deo coniugibus absque eorum consensu concedi. Quæ enim repugnantia esse potest in eo, quòd Deus suppleat id quod consensus præstare debebat, tradátque coniugibus mutuò dominium in propria corpora? Certè nulla est. Nam quod Basil. Ponce, *lib. 2. cap. 3. per totum.* objicit non posse hoc dominium coniugibus concedi, quin ipsi acceptent, & consequenter absque eorum consensu, quia nihil esse potest proprium alicuius eo inuito, leuis momenti est. Fateor namque nihil alicui acquiri absque illius voluntate regulariter, at ex diuina potentia non implicat. Quinimo ex potestate ciuili posse dominium alicui quæri contra eius voluntatem non videtur improbabile. Atque ita docent ex communi sententia Petr. de Ledesm. *suprà. conclus. 3.* Henriq. *lib. 11. cap. 1. num. 3.* Sanch. *lib. 2. disp. 26. num. 5.* Gutierr. *de matr. cap. 46. n. 1.* Coninch. *disp. 24. dub. 5. concl. 1. & 2.*

3. Quinimo aliqui existimant de facto Deum coniunxisse primos nostros parentes absque eorum consensu, indicasséque Christum *Matth. 19* cùm dixit, Quod Deus coniunxit Homo non separet. Sed rectiùs Thom. Sanch. *n. 4.* Gutierr. *n. 2.* Coninch. *dub. 5. num. 49.* & alij oppositum censent; expediebat enim primum matrimonium, quod aliorum exemplar futurum erat proprio consensu contrahi. Neque illa verba Matthei contrarium probant, cùm de omni matrimonio dicta sint, vt patet ex ipso contextu, & solùm indicent Deum excitare coniuges ad contrahendum, eorúmque contractum approbare. Illud verò certissimum est nulli humanæ potestati concessum esse aliquos in matrimonium coniungere absque proprio consensu, quia neque Ecclesia, neque vllus sæcularis

cularis princeps dominium in nostra corpora habet maximè ad matrimonij vsum, vt latè probat Thom. Sanch. *lib. 2. disp. 27. à num. 2.* Gutierr. *dicto cap. 46. n. 5.* Coninch. *dub. 5. conclus. 3.* Quòd si obijcias textum *in cap. is qui fidem de sponsalib.* vbi decernitur sponsalia per copulam subsequentem transire in matrimonium, & *textum in cap. fin. De conditionib. apposit.* vbi matrimonium sub conditione impossibili declaratur validum esse, cùm tamen in his sæpè consensus deficiat. Respondeo prædictos textus non definire matrimonium deficiente consensu consistere; contrarium enim deciditur *in cap. fin. De sponsa duorum*, sed quia ita vehementer præsumunt consensum adfuisse, vt nullam in contrarium admittant probationem, ea de causa declarant prædicta matrimonia valida esse.

4. Grauior autem dubitatio est, qualis consensus in matrimonium requiratur, tum vt validè, tum vt licitè fiat? Pro cuius decisione supponendum est tria in matrimonio contineri, primum est traditio mutua corporum ad coniugalem vsum; secundum carnalis coniunctio, habitatióque mutua, prolis generatio, & educatio: tertium abstinentia ab altero alio concubitu; consensus in hæc omnia expressus necessarius non est, an verò debeat virtualis esse, superest explicandum.

5. Et quidem consensus in mutuam corporum traditionem, obligationémque iustitiæ ad coniugalem copulam, & abstinendi à qualibet alia necessarius est: quia matrimonium consensu contrahentium efficitur, sed in hac traditione, & obligatione essentia matrimonij consistit, ergo consensus necessariò in hanc traditionem, & obligationem ferri debet. Econtrà verò quia carnalis copula, mutua habitatio, & fidelitatis obseruatio non sunt de essentia matrimonij, neque illud necessariò, & ineuitabiliter consequuntur, ideò necessarium non est, quòd coniugum consensus in prædicta feratur. Quinimò stare matrimonium potest, quamuis coniuges contrarium velint, nempe negare sibi inuicem debitum, mutuam habitationem, & fidelitatem.

6. Sed his videtur obstare, quia sæpè matrimonium consistit absque obligatione vlla ad copulam, vt contingit quando coniuges mutuo consensu castitatem vouent, vel sibi inuicem promittunt non petituri debitum, ergo consensus in obligationem ad copulam non videtur simpliciter necessarius ad valorem matrimonij. Respondeo ex contractu matrimonij non oriri obligationem iustitiæ ad copulam petitam pro omni occasione, & tempore reddendam, sed quoties alius non fuerit impeditus petere. Cùm ergo coniuges possint se priuare iure libero petendi vel ex voto, vel ex mutuo consensu, sæpè coniuges excusari possunt ab obligatione reddendi debitum, quia debitum non est, manente tamen obligatione reddendi debitum petitum, quoties alter coniux ex accidenti impeditus non fuerit petere, in qua obligatione essentia matrimonij sita est. Ex quo fit necessarium esse ad matrimonium habere consensum in obligationem reddendi debitum petitum, quoties iustè petitum fuerit, non tamen esse necessarium habere consensum in obligationem reddendi actualiter debitum, casu quò iustè non petatur, quia hanc obligationem matrimonium non exigit. Et in his ex parte conuenit Sanch. *lib. 2. de matr. disp. 29. quæst. 2.* Gutierr. *cap. 26. num. 6.* expressiùs Egid. de Coninch. *disp. 24. dub. 4. num. 43.* Rebell. *de instit. 2. part. lib. 2. quæst. 10. n. 19.* Basil. Ponce, lib. 1. *cap. 20. an. 4.*

7. Quod si roges, an contrahens falsò existimans subesse impedimentum dirimens possit validè in matrimonium consentire? Cobarub. *4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7.* Sanch. plures referens *lib. 2. disp. 33. num. 2.* Gutierr. *cap. 47. num. 1.* respondent affirmatiuè. Probant, potest consentire in matrimonium casu quo habilis sit. Cùm ergo de facto sit habilis, de facto in matrimonium consen[tit]. Antecedens probatur primò *ex cap. vnico de sponsalib. in 6.* vbi consanguinei ex errore contrahentes sponsalia, incurrunt impedimentum publicæ honestatis, Ergo validus fuit consensus. Secundò ex *Clement. vnica de consanguinit.* vbi excommunicantur qui scientes cum consanguineis contrahunt, ergo possunt habere verum consensum. Secundò probant exemplo hæretici, qu[i] firmiter credit baptismum non esse Sacramentum, & tamen validè baptizat; quia baptizat sub conditione, si fortè sit Sacramentum.

8. Sed rectiùs Nauarr. *cap. 22. num. 56.* & Eg id. *disp. 24. dub. 6.* & plures relati à Sanch. *dicta disp. 33. num. 1.* negant esse verum matrimonium ex defectu consensus: quippè certò, & absque formidine (vt supponendum est) credens subesse impedimentum; credit matrimonium sibi esse impossibile, sed stante hac falsa cognitione nequit seriò velle matrimonium non solùm absolutè, vt de se constat, & concedunt oppositæ sententiæ Doctores: sed neque sub conditione si possibilis est, quia ad hanc voluntatem debebat credere in aliquo casu possibile esse matrimonium. Secundò *ex leg. is qui putat ff. de acquirenda heredit.* vbi qui putat se necessarium hæredem esse, cùm tamen voluntarius hæres sit, repudiare non potest hæreditatem, quia opinio veritati præfertur. Ergo putans subesse impedimentum ad matrimonium, cùm tamen non sit, non poterit contrahere. Quod si dicas cum Cobarub. *dicto §. 7. num. 2.* & Sanch. *num. 4.* ideò hæreditatem repudiari non posse, quia opus erat scire ex qua causa, & quo iure repudianda esset, quod tamen ad contrahendum matrimonium non videtur necessarium, obstat quia etiam ad matrimonium necessarium est scire qualiter contrahendum sit, aliàs error, & ignorantia matrimonio contrahendo non obstarent. Tertiò ex doctrina Abbatis *in cap. cùm in Apostolica, de sponsalib. num. 6.* dicentis eum qui credit subesse impedimentum, quod tamen non subest, non contrahere matrimonium quoad Deum, & ex Vincentio *in supradicto capite* quem sequitur Præpositus *ibi, num. 3.* & alij affirmante maritum errantem in facto, eo quòd contrahens secundum matrimonium credens primum validum esse, quod postea nullum esse declaratur, cogitur cum secunda contrahere. Ergo signum est à principio non contraxisse.

9. Ad primum oppositæ sententiæ negandum est antecedens, ad probationem desumptam ex *capite vnico* dico ibi contraxisse sponsalia, quia non credebat firmiter subesse impedimentum. Ad textum *ex Clem. de consanguin.* dico ibi excommunicari, non quia verè contrahunt, sed quia attentarunt exterius contrahere animo voluptati vacandæ. Ad secundum concedo hæreticum validè baptizare, non quia baptizat sub conditione si est Sacramentum, hanc enim conditionem non subintelligit, cùm firmiter credat Sacramentum esse non posse, sed quia intendit facere, quod Christus fecit, sub qua intentione voluntas conferendi baptismum continetur, & consistere potest cum credulitate, & errore, quo existimat Sacramentum non esse, vt latiùs *Tract. de Sacram. baptismi* dixi.

***

PVNCTVM VI.

Debeátne prædictus consensus vtriusque contrahentis simul existere?

1 *Referuntur varia sententia.*
2 *Quid sit tenendum.*
3 *Refellitur* Sanch. *&* Coninch.

1. VAriæ sunt de hac re sententiæ, quas referunt Sanch. Egid. Basil. statim referendi. Prima est Panormit. *in cap. dilectus de sponsalib.* & Ant. de Buttrio *cons. 64.* asserentium vtrumque consensum simul debere existere, quia vterque complet contractum, & est causa traditionis, & acceptationis. Secunda sententia præcedentem limitat, ne procedat his in locis, in quibus Trident. est promulgatum, quia non potest constare parocho & testibus de consensu alterius an reuocatus sit, si simul cum alio consensu non existit. Tertia docet nihil referre, etsi multo tempore vnius consensus ab alio distet, modò reuocatus non sit: sic Maior. *in 4. d. 27. quæst. 1. in solut. ad 3.* Nauarr. *cap. 22. num. 8.* Quarta requirit simultatem moralem, ne inquam multum temporis inter vnum, & alium consensum intercedat: sic Sotus *in 4. d. 27. quæst. 1. art. 3. vers. sed alia.* Cobarub. *4. decret. 2. p. cap. 4. initio, num. 7.* Henriq. *lib. 11. cap. 3. num. 6.* Petr. de Ledesm. *quæst. 45. art. 3. dub. 2.* alijs relatis Sanch. *disp. 32. quæst. 2. num. 7.* neque dissentit Egid. de Coninch. *disp. 24. dub. 7. concl. 1. & 2. can. 55.* Basil. Ponce. *lib. 2. cap. 16. an. 2.* variant tamen ij Doctores in assignanda distantia vnius consensus ab alio, vt censeatur moraliter existere. Nam Sotus existimat vsque ad septennium extendi posse. Henriq. verò vsque ad biennium. Petr. de Ledesm. vsque ad annum. Sanch. Basil. Egid. & alij arbitrio prudentis relinquunt.

2. Ego verò dicendum existimo primam, & secundam sententiam falsam esse, si de consensu actuali, & non habituali intelligatur. Nam vtriusque consensus Physicus, & actualis nec ratione Sacramenti, nec ratione contractus simul esse requiritur. Non ratione Sacramenti, ad quod constituendum sufficit, quòd partes inter se moraliter coniungantur, vt patet in Sacramento pœnitentiæ, ordinis, & confirmationis, &c. Neque item ex ratione contractus, in quo moralis coniunctio facilius admittitur. *leg. 1. 8. qui præsens. ff. de verbor. obligationib.* & *leg. 1. §. sed verior, ff. de contrahenda empt.* Et in præsenti est manifestum, cùm per epistolam, vel procuratorem contractus matrimonij celebretur, in quo consensus contrahentium simul physicè non existit. Atque ita docent omnes Doctores tertiæ, & quartæ sententiæ, quæ si benè perpendantur inter se non pugnant, sed verissimæ sunt. Pro quarum explicatione aduerto matrimonium contrahi posse consensu physicè præterito habitualiter permanente, neque opus esse vt permaneat in aliquo effectu producto, qui causa contrahendi sit, quia nihil physicum efficere debet, sed solùm hunc moralem effectum, scilicet mutuam traditionem corporum, mutuámque obligationem, ad quam præstandam sufficit perseuerantia moralis habitualis, sicuti in alijs contractibus (stipulatione excepta ob eius singularem naturam. *leg. continuus ff. de verbor. obligat.*) Quapropter etsi multum temporis inter vnum, & alium consensum intercesserit, si tamen de facto expresè, nec tacitè reuocatus non est, sufficiet ad contrahendum matrimonium. Censebitur autem reuocatus, si in aliam personam consentit. Item si consentit pro determinato tempore, eo transacto, quem terminum regulariter omnes contrahentes censendi sunt apponere maiorem, vel minorem iuxta negocij qualitatem. Nemo enim credendus est (inquit Coninch.) velle perpetuò alterius consensum expectare, & de suo statu suspensum esse.

Prædicta locum habere possunt, vt inquit Coninch. *dicto dub. 7. concl. 4.* Basil. Ponce, *lib. 2. cap. 16. num. 5.* etiam vbi viget Trident. si prior consensus coram parocho, & testibus habitus sit, & alio die sequenti idem parochus, & testes alterius consensui assistant, tametsi nesciant, an prior consensus reuocatus sit, id enim necessarium non est, sicuti non est necessarium, cùm matrimonio per procuratorem contracto assistunt, scire prædictum mandatum reuocatum non esse.

3. Quod verò Sanch. *lib. 2. disp. 32. num. 9.* quem sequitur Coninch. *disp. 24. dub. 7. conclus. 3. in fine*, & Gutierr. *cap. 46. num. 14.* asserit re fictè consentientem altero legitimum consensum præstante posse denuò consentire, quin alius denuò consentiat, quia prædictus consensus alterius legitimus habitualiter perseuerat mihi non probatur, eo quòd prædictus consensus post factum contractum neque formaliter, neque habitualiter perseuerat, quia fuit consensus de contrahendo tali tempore, non alio, in quo credit sibi esse impossibile denuò contrahere. Præterea prædictus consensus non solùm ex tua parte nullus fuit ob fictionem, sed etiam alterius consensum nullum reddit, quia nemo consentit in traditionem sui corporis, nisi alter eandem sui corporis traditionem faciat; est enim hic contractus mutuus & onerosus, ergo ex perseuerantia prædicti consensus vtpote nullius valoris conualescere matrimonium non potest. Requiritur ergo nouus consensus. Qualiter hic præstandus sit postmodum examinabimus.

PVNCTVM VII.

Qualiter consensus contrahentis exprimendus sit.

1 *Vtriusque consensus verbis, vel signis exprimendus est.*
2 *Aliqui affirmant esse verba necessaria.*
3 *Non sunt necessaria necessitate sacramenti.*
4 *Satisfit rationi opposita.*
5 *Nec etiam sunt necessaria necessitate præcepti.*

1. CErtum est vtriusque consensum verbis, vel signis exprimendum esse. Tum quia est contractus respectiuus, humanus, & politicus, qui sola mente celebrari non potest. Non enim potest esse vltrò citróque obligatio, quin consensus contrahentium sibi inuicem manifestentur, & fauet *lex traditionibus, Cod. de Pactis*, ibi: Traditionibus, & vsucapionibus, non nudis pactis rerum dominia transferuntur. Tum quia constituit Sacramentum, quod necessariò est signum sensibile gratiæ sanctificantis. Colligitúrque hæc veritas ex Concilio Florent. *in decreto Eugen.* & ex Trident. *sess. 24. cap. 1. de reformat.* & pluribus comprobat Sanch. *lib. 2. disp. 30.* Neque obstat textus *in cap. cum locum de Sponsalib.* vbi inquit Pontifex, matrimonium à solo consensu contrahitur, id est à solo consensu libero expresso, non coacto, non enim expressionem consensus intendebet

bat Pontifex excludere, sed coactionem, vt ex contextu constat. Neque item obstat *cap. tua fraternitati, eodem tit.* vbi dicitur, matrimonium in veritate contrahitur per legitimum viri, & mulieris consensum: sed necessaria sunt quantum ad Ecclesiam verba consensum exprimentia de præsenti, intelligendum enim est esse necessaria verba, & non sufficere nutus, vt facilius Ecclesiæ constare possit matrimonium esse contractum. Neque item obstat quod in *c. sufficiat. 27. q. 2. & c. fin. de sponsa duorum*, dictum sit solo consensu expressiore absque copula, hanc enim ab essentia matrimonij excludere intendebant, non tamen consensus expressionem.

2. Sed an prædictus consensus verbis necessariò exprimendus sit saltem necessitate præcepti? variant Doctores. Nam plures, quorum meminit Sanch. *lib. 2. disp. 31. num. 2.* Zeball. *t. 3. commun. opin. quæst. 750. num. 21.* Gutierr. *cap. 46. num. 10.* Coninch. *disp. 24. dub. 8.* Basil. Ponce *lib. 2. cap. 7.* existimant non solùm esse verba necessaria necessitate præcepti in eis qui loqui possunt, sed esse necessaria pro valore Sacramenti. Mouentur ex *cap. Tua de sponsalib.* ibi: sed necessaria sunt quoad Ecclesiam verba, id est ex institutione Ecclesiæ, & ex *cap. licèt, eodem* ibi: ita vt vnus alterum verbis consuetis recipiat. Et *cap. consultationi eodem.* ibi; cùm verba processissent. Et efficaciùs ex Concilio Florent. *in decreto Eugenij*, vbi postquam decidisset omnia Sacramenta tribus perfici, verbis tanquam forma, rebus tanquam materia, & ministro, loquens de matrimonio prædictam propositionem restrinxit dicens: causa efficiens matrimonij est consensus regulariter per verba de præsenti expressus, tacitè indicans non semper esse necessarium consensum per verba exprimi, esse tamen regulariter scilicet in valentibus loqui. Neque mirum esse debet, quod in aliquibus verba necessaria sint, & non in aliis: nam cùm huiusmodi Sacramentum consistat in contractu, optimè potuit Ecclesia pro valore contractus verba exigere in valentibus loqui, cùm tamen in non valentibus signa reputet esse sufficientia.

3. Cæterùm omnino tenendum est tam in non valentibus loqui, quàm valentibus verba non esse necessaria necessitate Sacramenti: sic pluribus firmant Sanch. *disp. 31. n. 5.* Gab. Vazq. *disp. 3. de matr. c. 7.* Cobarub. *2. p. de matr. c. 4. n. 1.* Gutierr. *c. 46. n. 10.* Coninch. *dub. 8. concl. 2.* Basil. Ponce *dicto l. 2. c. 7. num. 4.* Et quidem pro non valentibus loqui, est decisio expressa in *c. cùm apud. & c. tua de sponsal.* Et colligitur ex dicto Cōcilio Florent. At pro valentibus loqui colligi potest ex *cap. vnico. §. fin. de desponsat. impub. lib. 6.* vbi pro puella præsente, & tacente præstat pater consensum, & verum matrimonium constituit, quia puella medio illo silentio consensum paternum approbat, vt inquit D. Thom. *in 4. d. 27. quæst. 1. art. 2. quæstiuncula 2. ad 3.* Item *ex cap. fin. de coniugio seruor.* ibi: nec facto, nec verbo consensit. Et *ex cap. venient. cap. is qui. cap. per tuas. cap. illud*, & alijs *de Sponsalib.* vbi deciditur sponsalia copula subsequuta transire in matrimonium. Ratio est, quia si verba in aliquo casu essent necessaria pro valore Sacramenti matrimonij Concilium Florent. quod ita exactè materias, & formas Sacramentorum declarauit, sine dubio expressisset. Ex illo autem verbo *regulariter* id non colligitur: cùm satis commodè explicetur, si dicamus consensum qui regulariter per verba exprimitur esse causam efficientem, non quasi necessarium sit necessitate Sacramenti regulariter per verba exprimi, sed quia hic modus explicandi consensum regulariter contingit. Et fortè ob hanc causam Trident. *sess. 24. de reformat. cap. 1.* dixit parochus viro, & muliere interrogatis, & *eorum consensu intellecto*: notanter dixit *intellecto*, quin verborum meminerit tacitè indicans signis intelligi posse, esséque sufficientia.

4. Neque textus in *cap. tua fraternitati* contrarium probat dicens verba quo ad Ecclesiam esse necessaria, quia id dictum est, quia sunt necessaria, vt facilius Ecclesiæ constet de matrimonio contracto. Textus verò in *capite licèt. Capite consultationi*, conuincunt regulariter verbis matrimonium perfici, non quasi ea necessaria sint, sed quia sunt signa aptiora consensus. Ad argumentum ex Concilio Florent. deductum constat ex probatione nostræ sententiæ.

5. Superest dicendum, an verba sint necessaria saltem necessitate præcepti? Et quidem nullibi esse latum præceptum probat Sanch. *lib. 2. disp. 31. num. 10.* Basil. Ponce *lib. 2. cap. 7. num. 14.* Egid. Coninch. *disp. 24. dub. 8. concl. 4.* Gutierr. *cap. 46. num. 11* ideóque non probo quod Sanch. & Gutierr. affirmant esse peccatum veniale, si verba omittantur, quia vbi non est lex, nec præuaricatio esse potest, vt inquit Paul. Fateor tamen esse maximè decens, vt contrahentes suos consensus verbis exprimant, vti dixit Alphonsus Rex, *leg. 5. tit. 2. part. 4.* Quinimo aliquando ratione scandali, & ne dubius reddatur contractus, sub peccato mortali necessarium erit.

PUNCTUM VIII.

Quibus verbis, & signis hic consensus censeatur expressus.

1 *Spectanda est propria significatio verborum, cùm dubia sunt.*
2 *Explicantur aliqua verba, quæ consensum de præsenti denotant.*
3 *Qualiter signis exprimatur consensus.*
4 *Copula signum est præcessisse matrimonium vbi* Concilium *non est receptum.*
5 *Quid si cum duabus copulam habeas.*
6 *Stante* Trident. *aliqui affirmant sponsalia transire in matrimonium copula coram parocho, & testibus habita. Sed oppositum verius est.*
7 *Ob attentationem copulæ matrimonium non præsumitur.*
8 *Neque ex osculis, amplexibus, tactibúsve, turpibus.*
9 *Qualiter ex traductione puellæ in domum sponsi matrimonium præsumatur.*
10 *Ex longa cohabitatione, qua vir, & mulier se tractant vt coniuges matrimonium præsumitur.*
11 *Item si præcessit de matrimonio tractatus, & mittatur sponsæ annulus, aliqui affirmant, alij rectiùs asserunt inspiciendam esse c. ...suetudinem.*

1. HVic quæstioni ex parte satisfecimus *disput. præcedenti punct. 2.* vbi declarauimus aliqua difficiliora verba, quibus sponsalia contrahuntur. Quatenus ad verba attinet spectandus est communis illorum sensus, cùm dubia sunt, quia vt inquit Iurisconsult. *in leg. si quis infundi, 4. ff. de legat.*

& fideicommiss. 1. rerum vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia ex *leg. Labeo,7. ff. de supellect. legat. leg. anniculus. 132. ff. de verbor. significat. cap. ex litteris 1. de sponsalib.* Quod si verba plures significationes habeant, propria spectanda est, non impropria. *leg. non aliter 69. ff. de legat.* 3. Si omnes æquè propriæ sunt fauendum est matrimonio, si contractum sit. Argum. *cap. ex litteris de Sponsalib.* & *cap. videtur. Qui matrim. accus. possi. cap. licet de testibus,* & tradit Decius *cons.* 162. *num.* 13. At si nullam significationem propriam habeant, iudicandum est aduersus eum qui sic ambiguè loquutus est iuxta textum *in cap. contra,cùm de Reg. Iuris,in 6.* Vide Sanch. *lib.* 1. *disp.* 18. *an.* 1. *& seqq.* Basil. Ponce, *lib.* 2. *cap.* 8. *per totum.*

2. Ex his infertur verba illa, accipio te in meam, habeo te in vxorem, tibi vt vxori prouidebo, seruabo fidem absque vlla dubitatione, censenda sunt consensum de præsenti significare, vt colligitur ex *cap. ex parte cap. penult. de sponsalib.* Idem censerem de illis verbis. Volo te habere vxorem, volo te tractare pro vxore, habebo te ex nunc pro vxore: cùm enim huiusmodi contractus ex sola voluntate explicata nascatur, satis his verbis voluntas exprimitur: illa autem forma; Habebo te vxorem absque addita particula *ex nunc* dubia satis est, an sola sponsalia, an etiam matrimonium constituat. Nam Innocent. Cardinal. & Abbas. *cap. ex parte de sponsalib.* Petr. Gregor. *lib.* 9. *syntagm. iuris cap.* 5. *in princ.* Basil. Ponce, *lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 3. & alij existimant matrimonium constituere, ea præcipuè ratione ducti, quia denotant executionem contractus, & illius obligationem ab eo puncto, quo proferuntur, sicuti si dixisses, habebo te nunc in vxorem. Nam in contractibus, in quibus dies non signatur, incontinenti nascitur obligatio, *leg. in omnibus ff. de Regul. iuris.* Ergo ex illis verbis habes obligationem ab eo puncto habendi fœminam in vxorem, si autem sola sponsalia contrahere obligatus esses ab eo puncto habere non vt vxorem, sed vt sponsam. Sed rectiùs Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 4. §. 1. *num.* 3. Thom. Sanch. plures referens, *lib.* 1. *disp.* 18. *num.* 18. censent non matrimonium, sed sponsalia constituere, quia non consensum de præsenti, sed de futuro significant, præstant enim hunc sensum, habebo te in vxorem, quando tibi placuerit, sicut si diceres, accipiam te in vxorem. Neque obstat ab eo puncto nasci obligationem habendi fœminam in vxorem, quia non nascitur absoluta obligatio, sed conditionalis, posita inquam voluntate fœminæ, quare si fœmina statim significaret se velle haberi in vxorem, credo matrimonium contractum esse, quia illa verba matrimonij executionem significant, non illius celebrationem. De illis verbis, in quibus continetur dictio exclusiua, *nisi tantùm*, præter satis prædicto loco diximus.

3. Quoad signa attinet, quibus consensus de præsenti explicatur, etiam communis vsus, & iuridicus spectandus est. Si enim patre contrahente pro filia impubere præsens ipsa taceat illo silentio satis suum consensum exprimit. *Cap. vn. §. fin. de desponsat. impuber. in 6.* Item si cùm fœmina interrogatur, an velit tecum matrimonium inire, ipsa capite annuat, non est dubium satis suum explicare consensum. Quocirca de quadruplici signo est controuersia, qualiter denotet matrimonium esse contractum; primò de copula, secundò de illius attentatione, tertiò de traductione fœminæ in domum sponsi. Quartò de annuli missione, seu subarrhatione. Aliqua ex his signis si rectè considerentur non sunt signa consensum exprimentia, sed signa consensum aliàs expressum significantia. Quippè copula, illiusve attentatio non est signum exprimens consensum in matrimonium, sed est signum denotans matrimonium contractum esse, aliàs illa copula non coniugalis, sed fornicaria esset. Præterea aduerto stante Trident. dispositione his signis rarò, vel nunquam esse locum, siquidem matrimonium esse contractum ex parocho, & testibus, qui contrahendo necessariò astiterunt probandum est.

4. Primò ergo copula inter sponsos de futuro signum est illis in locis, in quibus Trident. non est receptum matrimonium esse contractum, signum inquam non ex natura rei, sed præsumptione iuris, quia ius piè præsumit matrimonium ante copulam illos sponsos contraxisse, ne illa copula fornicaria sit, & pœna digna. Etenim cùm illi sponsi de futuro possint inter se copulari animo fornicario, vel affectu coniugali, Ecclesia ne iudicet illos delinquere, credit affectu maritali se copulasse, voluisséque promissionem matrimonij contrahendi ad executionem reducere: habetur *c. veniens. c. is qui fidem, c. fin. de Sponsalib.* Quare si sponsalia contracta non sunt, copula signum esse non potest matrimonij, quia nullum est fundamentum, ex quo Ecclesia præsumere possit matrimonium præcessisse.

5. Dubium ergo est, an sponsalibus cum Maria contractis, si illa renuente cum Francisca sponsalia contrahas, & copulam habeas cum vtraque, sit aliquod ex his matrimoniis censendum? Respondeo nequaquam esse censendum matrimonium cum secunda, eo quòd sponsalia cum secunda nulla fuerunt, ac proinde ex copula cum ea habita præsumi non potest matrimonium esse contractum: ex copula autem cum prima non absque fundamento dubitat Præposit. *in dicto cap. is qui fidem. n.* 5. *de sponsalib.* an possit præsumi matrimonium, eo quòd ab sponsalibus cum ea celebratis censearis recessisse, si non quoad effectum, saltem quoad voluntatem per sponsalia contracta cum secunda. Veriùs tamen existimo præsumi debere matrimonium cum prima esse contractum; quia esto voluntatem habueris recedendi ab eius sponsalibus contrahendo cum secunda, de facto non recessisti, & copulam cum ea habens censendus es prædictum contractum approbasse, & attentatum recessum emendasse, sicuti docet Basil. Ponce, *lib.* 2. *de matr. c.* 12. *n.* 6.

6. Grauior dubitatio est, an stante Trident. dispositione sponsalia celebrata transire possint in matrimonium copula coram parocho, & testibus habita. Affirmat Sanch. *lib.* 3. *disp.* 40. *n.* 7. Henriq. *lib.* 11. *c.* 3. *num.* 7. Gutierr. *c.* 41. *num.* 13. ducti, quia copula est sufficiens signum consensus coniugalis, postquam sponsalia præcesserunt. Ergo parochus & testes tali signo, & sponsalibus assistentes de consensu matrimonij testari possunt.

Sed rectiùs contrarium docet Coninch. *disp.* 21. *num.* 21. ea ratione, quia copula (vt dixi) non exprimit consensum constituentem matrimonium. Ergo si parochus, & testes non astiterunt consensui matrimonium constituenti verè non astiterunt matrimonio. Quinimo stante dispositione Trident. illa copula nequit esse signum coniugalis consensus, quia non potest esse signum consensus coram parocho, & testibus habiti, quod necessariò requiritur ad matrimonium constituendum.

7. Secundò: ex copulæ attentatione videtur ius præsumere posse matrimonium esse contractum, si enim ex copula præmissis sponsalibus matrimonium præsumit ob vitandam culpæ præsumptionem, ob eandem rationem obligatur ad præsumendum matrimonium ex copulæ attentatione. Fauétque textus *in cap. iuuenis de Sponsalib.* vbi secundum matrimonium censetur

censetur inualidum, eo quòd cum priori desponsata attentauerit copulam habere. Nihilominus certa sententia est ob attentationem copulæ non præsumi matrimonium esse contractum, vti deciditur *cap. adolescens. fin. de Sponsalib.* ibi: nam licèt sæpè nixus fuerit, eam carnaliter non cognouisse; neque valet dicere non potuisse illam cognoscere, quia erat impubes, & tempore impubertatis legitimus consensus haberi non potest: gratis namque dicitur impuberem esse, neque id colligitur ex textu, nam quod non potuerit illã cognoscere prouenire potuit, vel quia comparatione illius erat arcta, vel quia restitit, aut alia de causa; non quia impubes. Ratio autem est, quia iure non est inducta præsumptio de matrimonio ex attentatione copulæ, sed ex copula. *cap. veniens, cap. is qui fidem. cap. finali de sponsalib.* Ergo absque fundamento extenditur præsumptio ad copulæ attentationem. Neque obstat in prædicta attentatione culpam committi, quia non solùm ob vitandam culpam vtcunque præsumitur matrimonium ex copula, sed ob vitandam talem culpam, ex qua fœmina amittit sui corporis integritatem quæ apud ipsam maximi habetur.

8. Hinc à fortiori infertur ex osculis, amplexibus, tactibúsve turpibus matrimonium præsumi non posse, cùm non sint copula, sed ad summum illius initium. Et tradit Cobarub. 4. *decret.* 1. *p.c.* 4 §. 2. *n.* 2. Basil. Ponce *lib.* 2. *c.* 12. *num.* 14. & colligitur apertè *ex c.* 1. *de matr. contract. contra interd. Eccles.*

9. Tertiò ex traductione puellæ in domum sponsi aliquibus videtur matrimonium præsumi posse. Quod sustineri potest inspecto iure ciuili *ex leg. mulierem. ff. de ritu nuptiar. leg. si cui. leg. cùm fuerit. ff. de condit. & demonstrat.* & *leg. cùm in te Cod. de Donationib. ante nuptias.* Verùm attento iure canonico nequaquam ex sola traductione matrimonium contractum esse præsumitur, vt docuit Cobarub. 4. *decret.* 1. *p.c.* 4. §. 2. *num.* 1. Menoch. *lib.* 3. *præsump.* 1. *n.* 55. Gutierr. *de matr. c.* 41. *n.* 4. Basil. Ponce, *lib.* 2. *c.* 11. *n.* 9. & alij, quia ius canonicum solùm ex copula inter sponsos habita consensum matrimonij præsumit, quæ dispositio vtpote à iure exorbitans non debet ad alios casus extendi. Ab hac tamen regula excipiunt prædicti Doctores, & meritò traductionem sponsæ ea solemnitate factam, qua attenta consuetudine solent vxorem ad domum mariti deducere, nam eo casu signum esset matrimonium esse contractum. Argum. *cap. vidua de Regular.*

10. Quartò præsumitur matrimonium ex longâ cohabitatione, qua vir, & mulier se tractant vt coniuges, quia inspecta hominum opinione credendum est, dum contrarium non probatur matrimonium esse contractum. Argum. textus *in cap. illud de præsumption.* & tradunt latè Mascard. *t.* 2. *de probat. concl.* 1022. & *t.* 3. *concl.* 1317. Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 1. Gutierr. *de matr. c.* 40. *à n.* 6. Quod à fortiori procedit, cùm agitur de probanda filiorum legitimatione, & maximè si parentes sint defuncti, quia non debet præsumi in peccato mortali decessisse, sed potiùs ante mortem matrimonium contraxisse.

11. Quintò si tractatus de matrimonio contrahendo præcessit, & sponsus anulum sponsæ mittat, ipsáque acceptet, aliquibus videtur matrimonium præsumendum esse. Sed rectiùs alij affirmant inspiciendam esse consuetudinem; si enim immissio anuli, & subarrhatio matrimonij signum fuerit præsumi debet esse contractum, secùs si solùm sponsaliorum confirmatio fuerit, sicuti tradit Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 22. *an.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 2. *c.* 11. *an.* 2. Et idem est dicendum de porrectione manuum. Vide Cobarub. 2. *p. de sponsal. cap.* 4. *an.* 4. *& sequentib.*

PVNCTVM IX.

Qualiter per procuratorem matrimonium contrahatur.

1 *Plura requiruntur.*
2 *Specialiter requiritur, vt constituens procuratorem perseueret in consensu, cùm matrimonium contrahitur.*
3 *Item ne limites mandati excedat.*
4 *Aliqui censent constituendum esse coram parocho, & testibus.*
5 *Sed verius est oppositum.*
6 *Satisfit rationibus.*
7 *Non est opus scriptura, sed verbis tantùm constitui potest.*
8 *Matrimonium per procuratorem fieri potest tam in ratione contractus, quàm Sacramenti, vbi* Concilium *non est receptum.*
9 *Imò certissimum est etiam vbi* Trident. *est receptum.*
10 *Proponuntur obiectiones, & fit illis satis.*
11 *Per epistolam, sicut per procuratorem matrimonium contrahi potest.*
12 *Satisfit cuidam obiectioni.*

1. VT matrimonium per procuratorem contrahatur plura requiruntur, vti colligitur *ex cap. fin. de procurator. in* 6. Primò, vt procurator habeat speciale mandatum ad matrimonium: cùm enim matrimonium res sit grauissima, ex qua totius vitæ status pendet, oportebat specialiter committi. Secundò prædictum mandatum debet esse circa personam determinatam, aliàs non erit signum mutui amoris. Tertiò procurator per se ipsum mandatum perficere debet, neque substituere potest, nisi id expressè contineatur in mandato, quia est electa industria personæ. Hæc omnia expressè habentur dicto *cap. fin de procurator. in* 6. & tradunt omnes Doctores, teste Cobarub. 2. *part. de sponsal. cap.* 4. *initio an.* 8. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 11. *an.* 1. *& seqq.* Gutierr. *de matr. cap.* 43. *per totum.* Coninch. *disp.* 24. *dub.* 9. *num.* 67. *& seqq.* Basil. Ponce, *lib.* 2. *de matrim. cap.* 15. *an.* 2.

2. Quartò constituens procuratorem perseuerare debet in consensu cùm matrimonium contrahitur, aliàs si tempore matrimonij contrahendi consensus reuocatus est, tametsi reuocatio procuratori nota non sit, matrimonium nullum est, eo quòd essentialis sit matrimonio consensus contrahentium, quem Ecclesia, vel Respublica supplere non potest, sicuti potest in aliis contractibus humanis, & politicis, ideóque alij contractus validè fiunt per procuratorem reuocatum, dum reuocatio nec parti, nec procuratori nota est: sicuti habetur *leg. si mandassem.* 15. *ff. mandati*, & *leg.* 1. *ff. quod iussu.* §. 2. & colligitur *ex cap. ex parte de Rescript.* & Clement. *vnic. de renunciat.* Quod adeò verum est, vt etiamsi iurasses non reuocare, si de facto reuoces etiam interius, matrimonium quod procurator tuo nomine contrahit nullum est, quia est absque tuo consensu, quem Ecclesia, nec procurator supplere potest. Non est autem necessaria reuocatio expressa, sufficit tacita, vt si postquam dedisti mandatum

datum contrahendi cum Maria, sponsalia cum alia celebres, vel mandatum dederis cum alia contrahendi, tacitè censeris prius mandatum reuocare, vt rectè affirmant Cobarub. 2. p. *de sponsal. c. 4. initio n.* 11. Sanch. *disp.* 11. *n.* 10. Coninch. *dub.* 9. *n.* 71. Gutierr. latè probans *dicto c.* 43. *n.* 28. Verùm si tempore contractus consentias, tametsi intermedio tempore postquam mandatum dedisti dissentias validum est matrimonium, quia mandatum firmum cum consensu persistit, vti docet Sanch. *lib.* 2. *disp.* 11. *num.* 11. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 9. *num.* 72. Gutierr. *cap.* 43. *num.* 15. Quòd si tempore quo mandatum dedisti consensum simulasti, etsi Henricq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 2. *num.* 2. Sanch. *disp.* 11. *num.* 13. Gutierr. *dicto cap.* 43. *num.* 15. existiment validè posse matrimonium contrahi, si tempore quo matrimoniū per procuratorem celebratur consentias. Rectius oppositum sentit Coninch. *disp.* 24. *dub.* 9. *num.* 72. eo quòd prima illa constitutio procuratoris nulla fuit ob simulationem, nequit ergo solo interno consensu reualidari, sed necessarium est denuò fieri, & legitimo consensu expresso constitui. Illud verò est certum non oportere, vt tempore quo procurator tuo nomine contrahit consentias, sufficit, si non dissentias, quia in virtute prioris consensus non reuocati, quo procuratorem constituisti matrimonium fit, tametsi dormias, vel in alia negotia sis distractus, vt Sanch. Gutierr. Coninch. & alij *suprà* narrârunt. Ex qua doctrina reiiciendum est, quod Basil. Ponce *lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 14. affirmat, si tempore quo matrimonium procurator tuo nomine contrahit incidas in amentiam nullum esse matrimonium, nam esto eo tempore tu non possis contrahere, non obest; quia etiam cùm dormis nequis proprio nomine contrahere, & tamen rectè per procuratorem potes. Satis enim est quod possis per alium contrahere, quod rectè præstare potes, quia non in virtute consensus tunc expressi, sed in virtute consensus dati tempore quo procuratorem constituisti contrahis, vti rectè Sanch. Coninch. Gutierr. *loc. alleg.* docent.

3. Quintò ne procurator limites mandati excedat, quia in eo quòd excedit non agit vt procurator, sed vt priuatus, ac proinde deficit contrahentis consensus, ideóque nihil actum est, vt colligitur *ex leg. diligenter, ff. mandati*, & tradit Sanch. *d. lib.* 2. *disp.* 11. *num.* 17. Gutierr. *cap.* 43. *num.* 19. Basil. *cap.* 15. *num.* 6. Hoc tamen intelligendum est, quando excessus est in conditione, seu forma substantiali, secùs quando excessus est in accidentali forma, & conditione, vt si Petro dedisti mandatum contrahendi matrimonium seruata forma Trident. non obinde contractus vitiatur, si denunciationes omittantur, quia credendum est denunciationes postulatas esse eo modo, & forma, qua iure communi requiruntur, sicuti docet Sanch. *lib.* 3. *disp.* 35. *num.* 3. Gutierr. *cap.* 43. *num.* 20. Basil. *suprà*.

4. Sextò aliqui requirunt, vt procurator constituatur coram parocho, & testibus illis in locis, in quibus Trident. est receptum, primò quia Trident. exigit pro forma, vt parochus, & testes deponere possint de matrimonio, quam depositionem nequeunt præstare nisi assistant prædicto mandato; aliter enim non possunt testari contrahentes consentire. Secundò ex doctrina Riminaldi, *cons.* 467. *num* 78. *& seqq. volum.* 1. affirmantis solemnitatem requisitam ad aliquem actum esse necessariam ad dandam commissionem faciendi illum actum, & ita prohibente statuto donationem fieri absque quinque testibus, censeri prohibitum mandatum donandi absque illis, *ex leg. oratio, ff. de sponsalib.* Tertiò prohibito fine prohibentur media quæ sunt ad finem, sed prohibetur, matrimonium clandestinum, ergo prohibetur commissum clandestinum, vt pote illius medium, & confirmatur *ex leg.* 39. *tauri*, hodiè *lex* 13. *tit.* 14. *lib.* 5. *noua recopilat.* vbi eadem solemnitas requisita est pro mandato conficiendi testamentum, quæ pro testamento requiritur. Quartò mulier eo quòd nequit absque consensu viri contrahere, nequit absque illius consensu procuratorem constituere, vt habetur *leg.* 55. *tauri*: sed nullus absque parocho & testibus contrahere matrimonium potest, ergo neque procuratorem constituere ad contrahendum.

5. Sed omnino tenendum est validum esse mandatum ad contrahendum clandestinè concessum, modò tamen ita concessum sit, vt probari possit, & Ecclesiæ constare tale mandatum datum esse: quia Trident. solùm ad contrahendum matrimonium requisiuit parochi, & testium præsentiam, non tamen ad constituendum procuratorem, ergo procuratoris constitutio sub dispositione iuris communis incorrecta manet iuxta *leg. commodissimè ff. de liberis, & posthum.* Si autem parochi, & testium præsentia necessaria esset in procuratore constituendo, sine dubio concilium expressisset. Argum. *leg. vnica. §. vbi autem vers. nam si contrarium, Cod. de Caduc. tollend. leg. item apud Labeonem. §. ait prætor, ff. de iniurijs. cap. ad audientiam de renunciat.* & ita vt certum, & indubitatum tradunt Sanch. *lib.* 2. *disp.* 11. *num.* 23. Gutierr. *cap.* 43. *num.* 13. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 9. *num.* 78.

6. Neque obstant oppositæ rationes. Ad primam optimè parochum, & testes testari de matrimonio posse, tametsi non testentur de commissionis factæ valore, quia Concilium non postulauit, vt testarentur de valore matrimonij, sed solùm de matrimonij exteriori contractu. Quo testimonio simul testantur de consensu contrahentium non in se, sed in procuratore, sicuti contingit im matrimonio medio interprete contracto, in quo parochus, & testes testari non possunt de consensu contrahentium in se, cùm illis sit ignotus, sed testantur de consensu contrahentium in interprete expresso. Ad secundum respondeo, illam doctrinam Riminaldi verissimam esse, quando eadem ratio procedit in actu ac in commissione, secùs quando diuersa, vt in præsenti, non enim ex mandato clandestino eadem inconuenientia sequuntur quæ consequuntur ex clandestino contractu, vt de se patet. Ad tertium eodem modo respondendum est, prohibito fine prohiberi media, quæ illum necessariò inferunt: at clandestinū mandatum non infert necessariò matrimonium clandestinum, sed publicum; quippè mandatum non datur ad matrimonium clandestinè contrahendum sed vt contrahendum publicè. Ad confirmationē desumptā *ex leg.* 39. *tauri* dico esse specialem dispositionem in eo casu, tum ob vitandas commissariorum fraudes, vti constat *ex leg.* 31. *tauri*, hodie 5. *tit.* 4. *lib.* 5. *noua recopilat.* ibi: y los tales comisarios haçen muchas fraudes. Tum quia mandatum ad testandum est species quædam testamenti, siquidem continet hæredis institutionem, substitutionem, exhæredationem, meliorationem, tutorum designationem, quæ si à commissario non fiant, ipso iure facta manent *ex leg.* 35. *tauri*, hodie 7. *tit.* 4. *lib.* 5. *noua recopil.* At in mandato ad matrimonium contrahendum neque inconuenientia quæ in matrimonio clandestino procedunt adesse possunt, neque matrimonij contractus aliquo modo continetur. Ad quartum dico prohiberi mulieri mandatum concedere absque licentia viri, ne legi regiæ præiudicium fieret, at ex mandato clandestino non fit præiudicium decreto Trident. siquidem coram parocho, & testibus

bus

bus matrimonium est à commissario contrahendum.

7. Hinc à fortiori fit ad prædictum mandatum concedendum non esse opus scriptura, sed verbis tantùm constitui posse, sicuti de quocunque procuratore generaliter dicitur *leg.*13.*tit.*5.*part.*3. ibi: y quando lo hiçiere de palabra.*Gloss. leg. maritus* verbo *præscripserit*, *Cod.de procuratorib.* & ibi Doctores *Iason leg.*1.*num.*7. *Cod. eodem tit.* & plures allegans Didal. Perez, *leg.*3. *vers. vtrùm autem*, *tit.* 4. *lib.* 3. *ordinam.* Et tradit in præsenti Sanch. *lib.* 2. *disp.* 11. *num.* 14. Gutierr. *cap.* 43.*num.*16. Neque item est necessaria sexuum diuersitas in procuratoribus ad matrimonium, sed duo viri, vel duæ fœminæ hoc officium gerere possunt, quia ipsi non proprio nomine, sed alieno contrahunt, vt rectè aduertit Sanch. *suprà num.*15. Gutierr.*num.*17.His positis.

8. Dico primò matrimonium ante Trident. & illis in locis, in quibus modò Trident. receptum non est, optimè potest tam in ratione contractus, quàm Sacramenti per procuratorem contrahi, sicuti definitur, *cap. fin. de procuratorib. in 6.* & *cap. honorantur* 32. *quæst.* 2. Et ratio est manifesta, quia iure naturæ celebrari matrimonium sicut & alius contractus potest:at Christus Dominus matrimonij naturam nonmutauit, ed ad esse Sacramenti euexit. Ergo, &c.

9. Dico secundò etiam illis in locis in quibus Trident. receptum est, certissimè est affirmandum matrimonium per procuratorem contrahi posse tam in ratione contractus, quàm Sacramenti, ita vt oppositum meritò plures Doctores temeritatis nota inurunt: sic pluribus relatis Henriq.*lib.*11.*cap.*2.*n.*2. Sanch. *lib.*2.*disp.*11.*num.*20. Gutierr. *cap.* 43.*num.*10. Coninch. *disp.*24.*dub.*9.*num.*67. Et colligitur tum ex praxi Ecclesiæ quæ passim maximè inter nobiles, & principes matrimonium contrahi per procuratorem permittit. Tum quia Trident. matrimonia clandestina detestatum est: at matrimonium per procuratorem coram parocho, & testibus contractum non est clandestinum, sed publicum. Ergo matrimonium per procuratorem contractum coram parocho, & testibus Trident. non obstat.

10. Sed aduersus hanc conclusionem obiicies primò. Trident.exigit præsentiam parochi,& testium pro forma ad valorem matrimonij: quando autem aliquid exigitur pro forma, & vt quid necessarium exequi debet specificè,&non per æquipollens, *leg.*1. §.*si quis ita ff. de verbor. obligationib.* & *leg.obligari*, §. *tutor statim. ff. de authorit. & consensu tutorum.* & §.*tutor autem instit. eodem tit.* Præsentia autem parochi, & testium consensui procuratoris non est præsentia consensui contrahentium specificè, sed solùm æquipollenter, non igitur sufficit. Vnde cùm in supradicta *leg. obligari.* requiritur, vt tutor præsens sit contractibus minoris, non sufficit vt adsit per procuratorem, & cum in alienatione rerum Ecclesiæ canonicorum præsentia requiratur plures Doctores cum Rebuffo *de alien. rerum Ecclesiæ num.* 92. affirmant non posse canonicos per epistolam consentire. Ergo cùm præsentia parochi & testium consensui contrahentium adesse debeat, non sufficit, si procuratoris consensui adsit.Secundò: parochus, & testes assistentes procuratoris consensui testari non possunt de valore matrimonij, quia nesciunt, an concedens mandatum consensum reuocauerit, & an procurator mandatum finxerit. Tertiò non leuia inconuenientia inferuntur ex matrimonio per procuratorem contracto; quippe contingere potest, & sæpè contingit aliquem ex contrahentibus tempore quo celebratur mortuum esse, vel consensum reuocasse, vel cùm non habeat personam quacum contrahat satis cognitam, postmodum pœniteat, & duram vitam gerere cogitur. Ergo si ob inconuenientia clandestinum matrimonium prohibetur, etiam hoc matrimonium prohiberi debet.

Hæc tamen leuia sunt. Ad primum respondeo Concilium non dixisse parochum, & testes præsentes esse debere consensui contrahentium, sed contractui matrimonij. At si parochus, & testes sint cùm matrimonium per procuratorem celebratur contractui matrimonij præsentes existunt. Secundò dico, quoties præsentia alicuius requiritu vt forma nequit impleri per æquiualens, sed debet impleri specificè, nisi iuri cōmuni obstet, aut verbis expressis habeatur: obstat autē iuri communi quod præsentia parochi,& testium formaliter assistere debeat consensui contrahentium, siquidem matrimonia per procuratorem celebrata semper approbauit, & ex alia parte verbis. expressis non habetur præsentiam parochi, & testium consensui contrahentium formali assistere debere, sufficit ergo vt prædicto consensui per procuratorem expresso assistant. Tutoris verò, & canonicorum præsentia in supradictis casibus requiritur, quia eligitur industria tutoris, & canonicorum, vt rebus pupilli, vel Ecclesiæ melius prouideatur. Tertiò respondeo Concilium non immutasse, neque innouasse consensus contrahentium, sed illis addidisse vt formam præsentiam parochi, & testium. Cùm autem ante Concilium consensus per procuratorem fuerit sufficiens, & postea debet esse, si ipsi superaddatur conditio requisita de præsentia parochi, & testium. Ad secundum non est necessarium, quòd parochus, & testes testentur de matrimonij valore, sufficit si testentur de eius contractu, ad quod necessarium videtur quod illis constet procuratorem mandatum habere ad contrahendum, quia non proprio nomine, sed alieno contrahit, vt rectè probat Coninch. *disp.* 24. *dub.* 9. *num.* 78. tametsi contrarium firmet Gutierr. *cap.* 44. *num.* 100. Non tamen est opus, vt illis constet mandatum reuocatum non esse, id enim semper præsumere debent, quoties de reuocatione non constat: sicuti semper præsumunt contrahentes verè, liberè, & absque vllo impedimento contrahere, cùm matrimonio contrahendo assistunt. Ad tertium probat ad summum ob illa inconuenientia debere hunc modum contrahendi irritari,non tamen de facto irritum esse. Adde omnem contractum humanum aliquibus incommodis semper expositum esse.

11. An verò per epistolam, sicut per procuratorem possit matrimonium celebrari,communis sententia defendit etiam stante Trident. fieri posse,vt videre est apud Nauarr. *lib.*4.*consil.tit.de cognat.spirit. cons.*2.aliàs 6. *num.*9. Sanch. *disp.*12.*num.*3. Molin. *de iustit. t.* 3. *disp.*254. Henriq.*lib.*11.*cap.*2.*num.*6. Gutierr. *cap.*45.*num.*4. Coninch. *disp.*24.*dub.*9. *num.*80. Quippe per epistolam fieri traditio, & acceptatio potest, vti fiebat spectato iure antiquo, *leg.mulierem ff.de Ritu nuptiar.* Quod tamen Tridentino mutatum non est.Debet autem traditio, & acceptatio vtriusque contrahentis coram eodem parocho, & testibus fieri, aliàs non possent testari de matrimonio, id verò fiet, si scribas Mariæ te ipsum in maritum ei tradere, eamque in vxorem ex tunc accipere, ipsaque legens litteras coram parocho, & testibus affirmet se etiam tibi tradere, & traditionem à te factam acceptare. En tibi traditio & acceptatio vtriusque contrahentis fit coram eodem parocho, & testibus. Alius similis casus adducitur à Sanch. *suprà*. Existimo ta-

men necessarium esse, quòd parochus, & testes agnoscant tuas litteras, vt sic sciant cuius traditionem mulier acceptat, vti notauit Coninch. *dicto dub. 9. in fine, num.* 8.

12. Quod si dicas, nullus potest ministrare Sacramentum, quando non sibi constat dispositum esse recipientem tum ad illius receptionem, tum ad illius effectum: at contrahenti per procuratorem vel epistolam non constat, an alius capax sit Sacramenti, vel sit ritè dispositus, ergo non poterit saltem licitè sic contrahere. Respondeo præsumere debere morali certitudine alium esse dispositum tum ad Sacramentum, tum ad illius effectum.

Pvnctvm X.

Quo fine matrimonium contrahi debeat

1 *Triplex est finis matrimonij.*

2 *Contrahere ob finem extraneum primò & per se aliqui dicunt esse mortale, alij veniale.*

3 *Sub distinctione respondetur.*

1. Triplex est finis matrimonij essentialis, accidentalis, & extraneus. Essentialis est mutua corporum traditio, & radicalis obligatio ad reddendum debitum. Accidentalis, sed matrimonij proprius, est sobolem generare *Genes.* 1. & concupiscentiæ remedium habere iuxta Paul. 1. *Corinth.* 7. propter fornicationem vnusquisque vxorem suam habeat, & vnaquæque suum virum. Extraneus finis est voluptas, diuitiæ, honor, pax inter consanguineos, &c. sæpe ex matrimonio consecuta. Finis essentialis seruandus est non solùm vt matrimonium licitè, sed etiam validè contrahatur, vti diximus *hac disput. punct.* 1. & tradunt omnes apud Sanch. *lib.* 2. *disp.* 29. Hoc fine saltem virtualiter retento contrahere expresſè ob sobolis generationem, quando aptus es generare, nemini dubium esse potest licere, quippè ad hunc finem ab authore naturæ matrimonium ordinatum est. Contrahere autem ob vitandam fornicationem quando periculum illius adest consilium est Pauli, nequit ergo esse finis indebitus: cessante autem potentia ad generandum, & periculo fornicationis si contrahas ob mutuam obsequiorum communicationem, ex honesto fine contrahis, quippè ad hunc finem matrimonium institutum est.

2. Quapropter solùm est difficultas de fine extraneo, an ob illum primò, & per se matrimonium contrahere peccatum sit? Affimant esse mortale Angel. *verbo matrimonium* 2. *num.* 25. Cobarub. 2. *part. de matr. cap.* 1. *num.* 7. Sed dura sententia, quia non matrimonium quatenus Sacramentum est, sed quatenus est contractus dirigit ad prædictos fines obtinendos, quod non videtur esse nimia inordinatio. Communior tamen sententia etsi neget esse mortale ab prædictos fines extrinsecos contrahere; admittit tamen esse veniale peccatum, eo quòd inordinatum sit finem secundarium, & matrimonio extraneum primò & per se intendere, cùm secundariò tantùm, & per accidens appetendus esset. Sic D. Antonin. 3. *part. tit.* 1. *cap.* 19. §. 9. Paludan. *in* 4. *dist.* 30. *quæst.* 2. *art.* 3. Siluest. *matrimonium* 4. *quæst.* 4. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 79. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 29. *num.* 26. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 4. *num.* 2. & 3.

3. Cæterùm distinguendum censeo inter fines extrinsecos. Alij enim sunt qui per se honestatem moralem continent, quales sunt pax reipublicæ, charitas & amor inter consanguineos, illustris familiæ conseruatio. Alij verò sunt in quibus nulla moralis honestas relucet, vti est voluptas, diuitiæ, & honor. Si contrahas ob fines moralem honestatem continentes nullum peccatum committis, sed actum virtutis moralis exerces. Quippe finis illius actionis honestus est, & medium, quo ad illum obtinendum vteris etiam est honestum, ergo ex nullo capite ea actio vitiari potest. Nam esto illa actio habeat alium finem, seu effectum magis proprium, & præcipuum, illum expresſè intendere non obligaris: satis enim est si illum non excludas, vt manifestissimis exemplis probat Coninch. *disp.* 25. *dub.* 2. *num.* 14. Oculi (inquit) dati sunt primò ad videndum, secundò ad explicandos conceptus. Si igitur nacta occasione oculis vti velis, vt tuos conceptus exprimas, nihil de primario fine cogitans, quis dicet te peccaturũ? Idem est de lingua, quæ data est primò ad conceptus explicandos, ea tamen absque vllo peccato vti potes ad cantandum, aliúmve finem extrinsecum. Atque ita contrahere matrimonium ob pacem aliquam obtinendam, ob fraternam charitatem fouendam, ob familiam illustrem conseruandam licitum & honestũ est, sicuti dixit Coninch. *dicta disp.* 25. *dub.* 2. *concl.* 4. *num.* 18. Basil. Ponce, *lib.* 1. *de matr. cap.* 21. *num.* 13.

Si verò ob fines nullam moralem honestatem continentes contrahas etsi probabile sit peccatum veniale committi, eo quòd alienum sit à rationali natura operari absque fine virtutis, attamen probabilius censeo nullum in præsenti adesse peccatum, sicuti docuerunt Basil. & Coninch. *suprà*. Moueor, quia contractus matrimonij per se est actus honestus, tum in ratione contractus, cùm ad generandam prolem, vitandam fornicationem, & mutuam obsequiorum communicationem dirigatur, tum in ratione Sacramenti à Christo instituti ad gratiam conferendam: velle autem obtinere aliquid temporale actu per se honesto inhonestum non est: ergo nullum est peccatum velle contrahere matrimonium retinendo illius fines, vt illo contracto vxoris pulchritudine, & dote, copulæque voluptate fruaris, quia eo casu non operaris absque fine virtutis, qui in ipso opere intrinsecè imbibitur, quem in executione ipsius operis intendis, cùm illum non excludis, ideóque Caietan. *tom.* 1. *opusc. tract.* 11. *de matrim. quæst.* 3. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 79. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 1. §. *vnico n.* 7. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 29. *num.* 25. Gutierr. *cap.* 46. *num.* 7. affirmant regulariter nullum peccatum committere contrahentem ob vxoris dotem & pulchritudinem, quia esto horum consecutionem medio matrimonio ita expresſè intendat, vt nisi hæc adessent, non contraheret, at quia fines ipsius operis non excludit, horum bonorum consecutio reputari debet non tam finis operis, quàm motiuum, & excitatiuum illius.

Pvnctvm XI.

De matrimonio sub conditione contracto.

Svb multiplici conditione contrahi matrimonium potest. Sub conditione inquam præsenti, præterita, & futura, eáque necessaria, contingenti, vel impossibili, turpi, vel honesta, vel contra matrimonij substantiam, pendente à propria voluntate, vel absoluta.

§. I.

§. I.

De conditione honesta temporis præsentis, vel præteriti.

1 *Conditio spectans tempus præsens, vel præteritum non infert matrimonium conditionale.*
2 *Aliqui requirunt matrimonium contractum sub hac conditione vtrique contrahenti notam esse debere, vt matrimonium valeat.*
3 *Oppositum verius est.*

1. Contractus, qui sub conditione spectante tempus præteritum, vel præsens celebratur, propriè non est conditionalis, quia de natura, & essentia conditions est suspendere actum vsque ad illius euentum. §. *sub. conditione, instit. de verbor. obligat.* at si conditio præsens est, vel præterita suspendere actum non potest, sed purum constituit.

2. Solùm est difficultas, an requiratur ad valorem matrimonij, quòd ea conditio vtrique contrahenti nota sit. V. g. contrahis cum Maria sub conditione quòd nobilis sit, quòd habeat tantam dotem, quod eius pater obtinuerit tale officium, ignotas autem an de facto ea conditio in re existat? Egid. Coninch. *disp.* 29. *dub.* 1. *num.* 6. negat te matrimonium contrahere, quousque agnoscas conditionem appositam esse. Mouetur, quia ad matrimonium necessariò requiritur, vt consensus contrahentium vtrique notus sit, at qui sub conditione sibi, vel alteri ignota consentit, nescit, an verè consentiat, vel potiùs dissentiat, siquidem eius dissensus, vel consensus ex conditione pendet, cuius existentiam ignorat, æquiualet namque appositio conditionis ignoratæ illi modo contrahendi quo diceres, accipio te in vxorem, vel non accipio, ex quo nemini dubium esse potest nullum matrimonium contrahi, quia ex illis verbis æquè assensus, & dissensus colligitur, sic videtur dicendum in præsenti.

3. Sed rectiùs Sanch. *lib.* 5. *disp.* 7. & Gasp. Hurtado *disp.* 7. *difficult.* 2. censent prædictum matrimonium valere: nam esto nota non sit conditionis existentia, est tamen vtrique contrahenti notus consensus sub existentia conditionis, non sub conditionis notitia: non enim consentis in matrimonium sub conditione nobilitatis notæ, sed sub conditione nobilitatis existentis: ergo consensus vtrique notus est casu quo nobilitas existat. Secùs est de illa forma contrahendi: Accipio te in meam, vel Non accipio, quæ nec consensum, nec dissensum determinatè significant. Et probari optimè potest *ex* §. *conditiones.* 6. *instit. de verborum obligationib.* & *leg. cum ad* 37. *de Rebus creditis*, vbi deciditur ex stipulatione sub conditione rei præteritæ nasci obligationem, tametsi contrahentes ignorent appositam esse conditionem, nasci inquam obligationem non solùm non reuocandi consensum, & expectandi conditionis notitiam: sed etiam nasci obligationem de re stipulata, aliàs nulla esset differentia inter contractus sub conditionibus præteritis ignotatis, ac sub conditionibus contingentibus futuris.

***

§. II.

De matrimonio sub conditione honesta futuri temporis.

1 *Si conditio est necessaria non impedit matrimonij valorem.*
2 *Idem est de conditione contingente infallibiliter futura.*
3 *Secùs de conditione absolutè contingente.*
4 *Adueniente conditione matrimonium subsistere absque nouo consensu negant plures.*
5 *Verius est oppositum.*
6 *Fit satis rationibus* num. præced. *allatis.*
7 *Quando censeatur impleta conditio, si patri placuerit.*
8 *Satisfit fundam. secundæ sententiæ* num. 4. *relata.*
9 *Non arctantur contrahentes ad procurandam conditionis executionem.*
10 *Illis in locis in quibus Trident. receptum est, negat* Sanch. *parochum, & testes assistere debere conditionis executioni.*
11 *Contrarium verius existimo.*

1. Conditio honesta futuri temporis alia est necessaria, alia contingens. Si sub conditione necesseria contrahas, eiusque necessitatem cognoscas, tametsi Basil. *lib.* 3. *de matr. cap.* 1. *num.* 12. censeat suspendi consensum, & matrimonium vsque ad conditionis euentum, verius est oppositum, eo quòd prædicta conditio non tam ad suspendendum consensum, quàm ad eius certitudinem demonstrandam censeri debet apposita, vt rectè tradit Henriq. *lib.* 11. *cap.* 2, Sanch. *lib.* 5. *disput.* 2. *num.* 6. Rebell. 2. *part. de obligat. iustit. lib.* 2. *quæst.* 10. *num.* 13. Egid. de Coninch. *disp.* 29. *dub.* 1. *num.* 8.

2. Idem dicendum est de conditione contingenti infallibiliter futura, qualis est, si Antichristus venerit, quia ratione suæ infallibilitatis reputatur quasi necessaria, ideóque non censeri debet apposita ad suspendẽdum consensum, sed ad eius certitudinem demonstrandam, vti docet Sanch. *suprà*, & Rebell. *num.* 14. Neque obest esse nobis incertum, quo die Antichristus venturus sit, ob quam in certitudinem placuit Cobarub. 2. *part. cap.* 2. §. 2. *num.* 11. Henriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 12. *num.* 4. Basil. Ponce, *lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 13. consensum suspendi vsque ad conditionis euentum, quia vt bene Sanch. & Rebell. docent, non contrahis sub hac incertitudine, non enim dicis te Mariam in coniugem suscipere, si Antichristus intra tale tempus nascatur, sed solùm dicis; si Antichristus nascatur, quod certum est, & infallibile, & à te sic cognitum. Quare non in vi conditionis censeri debent ea verba posita, sed in vi demonstrationis, & causalitatis, ita vt præstent hunc sensum, sicuti est certum Antichristum venturum esse, sic certum esse vis, te Mariam suscipere.

3. Si verò sub conditione contingenti, & honesta contrahas manifestum est matrimonium suspendi vsque ad conditionis euentum, quia vsque ad illud tempus non habes animum tradendi corpus etiam collligitur expressè *ex cap. de illis cap. super eo. cap. fin. de conditionib. appositis.* & *leg.* 1. & 3. *tit.* 4. *part.* 4.

4. Difficultas autem est, an adueniente conditione matrimonium subsistat absque nouo consensu? Negant

Negant Bonauent. *in* 4. *d*.28.*quæst*.3. Durand. *ibidem. quæst*.2. *ad*1. Sotus *in* 4. *dist*. 29. *quæst*. 2. *art*.1 *concl*. 3.Henriq. *lib*.11. *cap*.11. Basil. Ponce aliis relatis, *lib*. 3. *cap*.14. *num*.3. Mouentur primò *ex cap. super eo de condit. appositis*, vbi consentientem sub conditione futuri temporis dicitur non esse censendum de præsenti consentire, neque cogendum ad contrahendum vsque ad conditionis euentum, ergo adueniente conditione cogi debet, aliàs matrimonium non subsistet, cùm absque consensu de præsenti subsistere non possit. Secundò in *cap. per tuas, eodem*, decediturtalem contractum sponsalia constituere, ergo non matrimonium.

Prædictæ sententiæ adhærent Rosella *matrimonium* 5. *num*.14. Siluest. *eodem* 2.*num*.13. Victoria, *num*.258. & alij, cùm matrimonium sub prædicta conditione futura celebratur ab inhabilibus. V. g. cùm consanguinei, alióue impedimento ligati contrahunt sub conditione, si Pontifex dispensauerit, quia matrimonium constitui non potest alio consensu quam legitimo, consensus verò elicitus ab inhabilibus illegitimus est.

5. Nihilominus etsi prædictæ sententiæ probabiles sint, probabilior est affirmans matrimonium constitui adueniente conditione absque nouo consensu, vti docuerunt Innocent. *cap. super eo de condit. appositis, in fine*. Abbas, *cap. de illis eodem. num*. 5. Nauarr. *cap*.22. *num*.63. & 64. Paludan. *in* 4. *d*. 29. *quæst*.2. *art*.5. *sub finem*. Sanch. aliis relatis, *lib*.5.*disp*. 8. *num*. 5. Egid. Coninch. *disp*.29.*dub*.1.*concl*.3.& 5. Desumitúrque *ex leg. potior* 11. *ff. qui potiores in pignore* & *leg. hac venditio* 7. *ff. de contrahend. empt*. vbi statuitur contractum initum sub conditione, ea adueniente firmum, & stabilem reddi absque vlla additione. Sed nihil speciale est in matrimonio statutum. Ergo matrimonium sub conditione futura initum ea adueniente firmum est. Et ratio ea est, quia consentiens ex tunc in matrimonium sub conditione futura, verum consensum de præsenti habet, qui si adueniente conditione reuocatus non sit, præsens moraliter est, & omnino perfectus, & absolutus. Ergo sufficiens est ad matrimonium constituendum. Quod optimè explicari potest ex modo quo matrimonium de præsenti communiter contrahitur, priùs enim suum consensum exprimit vir sub conditione tamen in se imbibita, quòd mulier consentiat, qua consentiente opus non est, vt vir denuò consentiat, sed eius consensus qui in se conditionalis erat ante mulieris consensum redditur absolutus, & perfectus mulieris consensu adueniente.

6. Neque his obstant oppositæ sententiæ fundamenta. Ad primum *ex cap. super eo* respondeo. Pontificem solùm definisse ante aduentum conditionis cogendum non esse ad contrahendum, ea verò posita indecisum relinquit, an cogendus sit contrahere. Adde ibi non tam de contractu, quàm de consumatione sermo erat, ad quam adueniente conditione optimè cogi potest. Ad secundum respondeo ex prædicto textu *in cap. per tuas*, nihil colligi: nam ibi mulier allegauit iuuenem secum de præsenti contraxisse; econtrà iuuenis dixit solùm sponsalia sub beneplacito parentis celebrasse. Pontifex verò decidit ob copulam habitam à conditione recessum esse, ac proinde verum matrimonium præsumi debere.

7. Quod si roges, quando censeatur impleta ea conditio communiter apponi solita, si patri placuerit? Breuiter respondeo, si rogatus pater ita firmiter dissentiat, vt præsumi non possit breue tempus arbitrio prudentis, eius consensum obtinendum esse, conditio absolutè deficit, secùs verò si consensus eius obtinetur intra breue tempus, tametsi rebellis primum extiterit sicuti censetur impleta conditio, si Pontifex dispensauerit, tametsi primæ, & secundæ petitioni non acquieuerit, si postmodum dispensationem concessit, vti docent Nauarr. *cap*. 22. *num*. 61. Petr. de Ledesm. *quæst*.47. *art*.5. *dub*. 7. Egid. de Coninch. *disp*.29. *dub*.2. *num*.28. Illud verò certum esse debet, vt tradit Sanch. *lib*.5.*disp*.7.*num*.19. Coninch. *disp*.29. *dub*. 2. *num*. 29. si pater obiuit conditionem censendam esse impletam, quia spectato communi cursu ea conditio solùm apponitur, ne matrimonium contra voluntatem patris cedat, néue illum offendat, quod eo mortuo cessat, vt benè Egid. & Sanch. *suprà* notarunt.

8. Ad fundamentum secundæ sententiæ nego consensum illum esse illegitimum, quia esto sit consensus inhabilium, non tamen pro tempore quo inhabiles existunt, sed potiùs pro tempore quo habiles esse debent, quippe posita dispensatione, & sublato impedimēto omnis inhabilitas tollitur. Quod si vrgeas illam conditionem, si Pontifex dispensauerit esse impossibilem, & reiiciendam vtpote pendentem à voluntate principis iuxta *leg. apud Iulianum*, aliàs *idem Iulianus*. 4. §. *fin. ff. de legatis*? Respondeo id esse verum, quando princeps non solet dispensationem concedere, secùs quando solitus est dispensare tametsi cum difficultate, vt diximus *Disp. preced*. vbi de sponsalibus conditionatis sermo habitus est.

9. Procurare autem executionem conditionis, scilicet consensum parentis, vel Pontificis dispensationem nemini ex contrahentibus per se incumbit, nisi ad id se specialiter obligauerit, sed solùm ei incumbit qui cupit contractum perfici, vt rectè Coninch. notauit *disp*.29. *dub*.2. *in fine*: expensæ autem vtrique communes esse debent, quia negocium vtriusque commune est.

10. Secunda difficultas est, an illis in locis, in quibus Trident. receptum est debeant parochus, & testes non solùm conditionato consensui, sed conditionis impletioni assistere? Negat Sanch. *lib*. 5. *disp*. 8. *num*.24. & affirmat satis esse, si consensui assistant, tametsi conditionis impletioni non astiterint. Mouetur, quia non debent testes, & parochus plenè de matrimonio testari, sed satis esse, si de mutuo consensu de præsenti testentur; vt patet cùm matrimonium per procuratorem celebratur, in quo opus non est, quod parocho, & testibus constet de mandato concesso, neque item cùm consanguinei contrahunt opus est parocho, & testibus dispensationem ostendere, neque item puberes de quibus non satis constat, an obtinuerint pubertatem, tenentur parocho & testibus id probare: ergo licèt parochus, & teste, conditionis executionem non videanr, sufficit sis consensui mutuo præsentes fuerint, quia ille consensus posita conditione matrimonium constituit.

11. Cæterùm verius censeo cum Egid. *disp*. 29. *num*.15. Gaspar Hurtado, *disp*.7. *de matr. difficult*. 7. *num*.24. debere parochum, & testes conditionis executioni assistere, aliàs non assistent matrimonio, quia ille consensus matrimonium non constituit, nisi eo tempore, quo conditio impletur, ergo si impletioni conditionis parochus, & testes præsentes non fuerint, nequaquam dici possunt præsentes fuisse consensui, quatenus matrimonium constituit, atque adeò nec matrimonio præsentes fuisse. Secùs verò est in illis exemplis adductis, siquidem posito mandato, dispensatione, & pubertate, tametsi parocho, & testibus ignota sint, præsentes adsunt consensui matrimonium constituenti.

§. III.

§. III.

De matrimonio sub conditione impossibili contracto.

1 *Matrimonium non vitiatur ex conditione impossibili.*
2 *Subintelligitur de conditione impossibili per naturam.*
3 *Non de conditionibus impossibilibus perplexitatis.*
4 *Item non intelligitur de conditionibus impossibilibus ex accidenti.*
5 *Neque de conditionibus impossibilibus de præsenti, nec de præterito.*

1. CErtum est omnes contractus excepto matrimonio, & vltimæ voluntatis dispositione nullos esse apposita conditione impossibili, *ex §. si impossibilis instit. de inutilib. stipulat.* ibi: si impossibilis conditio stipulationibus adiiciatur, nihil valet stipulatio. Et ex *leg. non solum 31. ff. de actionib. & obligat*: & rationem subdit lex, quia omnium ea cogitatio est, vt nihil agi existiment apposita ea impossibili conditione. At in matrimonio ob eius fauorem inquit Gregor. IX. *cap. fin de conditionib. appositis* contrarium dicendum est, quia ex *prædicto cap.* conditio impossibilis reiicitur, & habetur pro non adiecta, ac proinde contractus purus remanet. Quòd si dicas Pontificem non posse consensum loco dissensus subrogare, qui autem sub conditione impossibili contrahit, manifestè dissentit contractui, ergo nequit Pontifex iudicare matrimonium validum esse? Respondeo, si manifestè constaret contrahentem vel ignorare impossibilitatem conditionis appositæ, vel legem reiicientem à contractu prædictam conditionem, vel tandem conditionem apposuisse animo illi inhærendi, Pontifex matrimonium validum non præsumeret: at quia credit Pontifex contrahentem ignarum non esse impossibilitatis conditionis, nec legis reiicientis illam à contractu, meritò præsumit non seriò, sed iocò similem conditionem apponere, ideóque præsumit matrimonium validum esse. Quapropter vt matrimonium, cui conditio impossibilis apposita est validum præsumatur, debet præsumi contrahens conscius esse, tum impossibilitatis conditionis, tum legis reiicientis eam à contractu coniugali. Atque ita aliis relatis docent Cobarub. 4. *decret. 2. p. cap. 3. §. 2.* Sanch. *lib. 5. disp. 3. num. 11.* Conich. *disp. 2. num. 42.* Basil. Ponce, *lib. 3. cap. 3 num. 3.*

2. Hæc tamen sententia, & decisio Pontificis limitanda est, ne procedat in conditionibus impossibilibus de facto, sed solùm in conditionibus impossibilibus per naturam. Nam ea quæ spectata hominũ natura possibilia sunt, non absolutè debent impossibilia vocari, sed difficilia. Cùm igitur decisio hæc Pontificis ius commune corrigat extendenda non est, sed potiùs limitanda. Præterea in dispositione vltimæ voluntatis ius ciuile solùm conditiones per naturam impossibiles reiicit, non autem eas, quæ tantùm de facto impossibiles sunt, vt manifestè conuincit §. *si impossibilis, instit. de inutilib. stipulat.* ibi: cui natura impedimento est. Et docuit aliis relatis Molin. *lib. 2. de primogen. cap. 12. num. 37.* At Pontifex censendus est eas conditiones impossibiles reiicere à matrimonio, quas ius ciuile reiicit ab vltima voluntate, vt sic iura iuribus conformia sint. Ergo. Et ita docet Cobarub. 4. *decret. 2. part. cap. 3. §. 2.* Basil. Ponce, *lib. 3. de matr. cap. 3. num. 15.*

3. Secundò limitatur à Basilio, *num. 17.* ne procedat in conditionibus impossibilibus perplexitatis ex *leg. si Titius ff. de conditionib. instit.* vbi dicitur, si Titius hæres erit, Seius hæres esto, nequit enim vtrique hæreditas competere, ideóque institutionem vitiat. Cùm ergo ab vltima voluntate hæc impossibilitas non reiiciatur, neque à matrimonio censenda est reiici.

4. Tertiò limitat idem Basil. *dicto cap. 3. num. 18.* Sanch. aliis relatis, *lib. 5. disp. 4 num. 16.* ne procedat in conditionibus impossibilibus ex accidenti, & lapsu temporis, Argum. *leg. cùm tale, 72 ff. de condit. & demonstr.* Et ratio esse potest, quia ea quæ ex accidenti impossibilia sunt, simpliciter non sunt impossibilia. Non igitur decretum correctorium ad ea impossibilia extendendum est.

5. Quartò limitat Basil. *cap. 4. num. 12.* sequens Petr. de Ledesm. *de matr. quæst. 47. art. 5. dub. 1. §. hoc posito fundamento.* Rebellum *de oblig. iust. l. 2. quæst. 10. sect. 4. in fine*, ne procedat in conditionibus impossibilibus de præsenti, vel de præterito, quia hæ non sunt propriè conditiones, sed demonstrationes, Pontifex autem solùm reiicit à matrimonio conditiones impossibiles, non igitur censeri debent reiectæ eæ quæ propriè conditiones non sunt. Neque obest quod prædictæ conditiones, seu demonstrationes reiiciantur ab vltima voluntate *ex leg. si Mæbia, 45. ff. de hæredib. instituend.* vbi ea conditio si filia testatoris viuit reiicitur casu quo testator nunquam filiam habuerit, quo argumento mouentur Cobarub. 4. *decret. 2. part. cap. 3. § 2. num. 2.* Sanch. aliis relatis *lib. 5. disp 4. num. 3.* ad asserendum prædictas conditiones à matrimonio reiici. Non inquam obest, quia in his quæ pendent à iure positiuo non licet argumentum sumere ad extendendum correctorium decretum, & faciunt ea quæ statim in §. *sequenti* dicam.

§. IV.

De matrimonio sub conditione turpi contracto.

1 *Conditio turpis substantiæ, bonisque matrimonij non repugnans reiicitur.*
2 *Ea conditio:* Si te in concubitu virginem inuenero, *vt turpis reiicienda est.*
3 *Conditio turpis substantiæ, bonisque matrimonij repugnans matrimonium vitiat.*
4 *Quæ censeantur conditiones matrimonio contrariæ.*
5 *Si contrahas sub conditione nunquam reddendi debitum, negant plures subsistere matrimonium.*
6 *Verius est oppositum, si attentè consideretur.*
7 *Satisfit oppositis rationibus.*
8 *Quid si contrahas sub obligatione vitandi prolem.*
9 *Si conditio matrimonio contraria ab vno ex contrahentibus apponatur, tametsi ab alio non acceptetur, matrimonium vitiat.*

1. COnditionem turpem, quæ substantiæ, bonisque matrimonij non repugnat decernit Pontifex

Pontifex *in dicto cap. fin. de conditionib. apposit.* habendam esse pro non adiecta, eo quòd præsumit non seriò, sed iocosè appositam fuisse. Quapropter si contrahas cum Maria ea conditione, vt tecum futetur, aliáve peccata committat, valet contractus statim reiecta illa conditione. Præterquam quod hæc conditio reputari debet vt impossibilis, quia id possumus, quod iure possumus. Et licèt in alijs contractibus hæ conditiones turpes non reiiciantur, neque vt impossibiles reputentur, at in matrimonio vtpote Sacramento æquum non erat id admittere, ideóque ob eius fauorem fuerunt à Pontifice reiectæ. Quod intelligendum est de conditionibus futuris, non præsentibus, vel præteritis. Nam si cum Maria contrahas sub ea conditione, si furtum commisit prædicta conditio non reiicitur, quia non est propria conditio, neque ad peccatum inducit, vti dixit Sanch. *disp.* 15. *num.* 5. Lesius, *lib.* 2. *de instit. capite* 18. *numero* 122.

2. Ex his decidendum est, an ea conditio: Si te in concubitu virginem inuenero: Si mihi in concubitu placueris, reiicienda sit vt turpis? Et respondeo semper vt turpem esse reiiciendam (quidquid Thom. Sanch. *disp.* 16. *num.* 5. dicat) quia nunquam intelligi potest de concubitu licito, siquidem concubitus licitus esse nequit ante matrimonium. At prædictus concubitus vtpote sub conditione ad matrimonium expostulatus necessariò matrimonium antecedere nequit, ergo nequit esse licitus, vt benè notauit Basil. Ponce, *lib.* 3. *cap.* 8. *an.* 3. 5. *&* 7.

3. Dixi conditionem turpem, quæ substantiæ, bonisque matrimonij non repugnat reiiciendam esse, vt tacitè insinuarem conditionem substantiæ matrimonij contrariam à matrimonij contractu non reiici, sed illum omnino vitiare, vt expressè habetur in dicto *cap. fin. de conditionib. apposit.* & tradunt omnes. Et ratio est manifesta, quia apponens conditionem matrimonio contrariam manifestè conuincitur non verum matrimonium contrahere velle.

4. Illæ autem conditiones censendæ sunt matrimonio contrariæ, quæ cum matrimonio, eiúsque vinculo consistere non possunt. Quocirca cùm matrimonium essentialiter contineat perpetuam, & mutuam corporum traditionem ad coniugalem copulam, & mutuam obligationem seruandi fidem, reddendi debitum quoties legitimè fuerit petitum, itémque obligationem non impediendi generationem, & prolem Christianè educandi, quælibet conditio, quæ prædictis contraria sit matrimonium vitiat, vti tradunt omnes Doctores. Quare si contrahas cum Maria sub ea conditione donec pulchriorem, ditiorémve inuenias, manifestè vitias contractum, quia non intendis te Mariæ in perpetuum tradere, quod est de essentia matrimonij. Idémque est si contrahas sub ea obligatione, vt sterilitatem procuret, prolem enecet, alteri se copulandam tradat, quia hæ illicitæ obligationes excludunt directè obligationes, quæ ex matrimonio proueniunt. Sub iis conditionibus enumerandam censeo obligationem abiiciendi prolem aliis alendam, si de abiectione illicita sermo sit, quippè iure naturæ parentes prolem alere tenentur, cùm possunt, neque alij sunt, qui voluntariè hoc munus suscipiant.

5. Solùm est difficultas, si contraheres sub conditione nunquam reddendi debitum an subsistat matrimonium? Negat subsistere Sotus *in* 4. *d.* 29. *quæst.* 2. *art.* 3. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 3. §. 1. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 4. Sanch. *lib.* 5. *disp.* 10. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 7. *num.* 9. Mouentur, quia hæc obligatio subsistere non potest cum obligatione reddendi debitum, quæ secum trahit matrimonium. Item obligatio vitandi prolem contraria est matrimonio secundùm communem sententiam: at obligatio nunquam se copulandi est virtualis obligatio vitandi prolem, cum absque copula proles esse non possit.

6. Nihilominus verius est prædictam conditionem, si sano modo sumatur contrariam non esse matrimonio, quippè matrimonium ex sua essentia includit obligationem iustitiæ reddendi debitum, quoties legitimè fuerit petitum, at iustè non petitur, si contrahens iuri petendi cessit simplici sua promissione, vel voto. Ergo obligatio non reddendi debitum supposita cessione iuris petendi obligationi coniugali non obstat. Si enim post contractum matrimonium ex mutuo consensu cedere possunt iuri petendi, & ea cessione facta nullus alteri obligatur reddere, cur à principio eam cessionem præstare non poterunt, & ab obligatione reddendi excusari? Atque ita docent Rebell. *lib.* 2. *quæst.* 10. *sect.* 3. Egid. *disp.* 24. *dub.* 4. Gaspar Hurtado *disp.* 7. *de matrim. difficult.* 9. *num.* 33.

7. Ex quibus solutum est oppositæ sententiæ fundamentum. Non enim quælibet exemptio à redditione debiti est contraria obligationi reddendi debitum, quæ ex matrimonio consurgit; aliàs contracto matrimonio non liceret ob vnius fornicationem diuortium, neque ex vnius consensu posset alter religionem ingredi, neque sibi inuicem cedere iuri petendi, nam in his omnibus cessat obligatio actualis reddendi ob illegitimam petitionem, manente obligatione per se reddendi quoties legitimè fuerit debitum petitum. Ad confirmationem nego quamlibet obligationem vitandi prolem esse matrimonio contrariam, sed solùm obligationem iniquè vitandi prolem, hæc enim est quæ opponitur obligationi generandi.

8. Notanter dixi, *si contrahis sub obligatione vitandi prolem, &c.* nam si contrahis non sub obligatione, sed sub conditione propria prolis iniquè vitandæ Ludouic. Lopez, 2. *part. instruct. capite* 42. & plures relati à Sanch. *lib.* 5. *disp.* 9. *numero* 8. censent contractum subsistere reiecta illa conditione vt pote turpi. Sed verius est oppositum, eo quòd illa conditio consensum requisitum ad matrimonium destruat. Nam eo ipso quo vis contrahere sub ea conditione vitandi prolem, vis contractum non esse perfectum, quousque proles vitetur, aliàs non esset apposita sub conditione rigorosa. Econtrà verò prolem vitare intendis post matrimonium contractum. Ergo hæ voluntates sibi mutuò repugnant, ac proinde matrimonium vitiant, sicuti docent Cobarub. 2. *part. capite* 3. §. 1. *num.* 7. Sanch. *lib.* 5. *disp.* 9. *num.* 9. Coninch. *disp.* 29. *dub.* 3. *numero* 40. Basil. Ponce, *lib.* 3. *capite* 9. *an.* 11.

9. Sed quid si conditio matrimonio contraria ab vno ex contrahentibus apponatur, & ab alio non acceptetur? Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. capite* 3. §. 1. *numero* 11. censet non vitiare contractum, quia seclusa acceptatione nullam vim conditio habet, sed reiecta censetur. Cæterùm verius censeo cum Sanch. *lib.* 5. *disp.* 13. *num.* 5. matrimonium vitiare, nam esto ab alio qui conditionem acceptare debebat reiecta sit, nullámque habeat vim obligandi, at denotat apponentem illam conditionem velle sub illa tantùm consentire, & non aliter dominium sui corporis transferre, ideóque ex defectu consensus matrimonium non subsistet.

***

§. V.

§. V.

An tempus, causa, & modus matrimonio appositus obstet illius valori.

1 *Tempus futurum adiectum matrimonij contractui æquè suspendit matrimonium, ac conditio.*

2 *Causa, seu demonstratio non obest valori matrimonij, nisi sit error in persona, vel conditione.*

3 *Modus matrimonij essentiæ contrarius contractum non vitiat, etsi alij contrarium sentiant.*

1. TEmpus futurum adiectum matrimoninij contractui per verba de præsenti æquè matrimonium suspendit, quousque adueniat tempus, ac suspendit cōditio futura, quia in vtroque casu non est consensus perfectus ante aduentum temporis, vel conditionis. V. g. contrahis cum Maria in quadragesima per verba de præsenti, illamque accipis in vxorem à die paschatis, ex paschatis assignatione constat te nolle Mariam in coniugem ante habere, benè tamen adueniente paschate.

2. Causa verò, seu demonstratio matrimonij valori non obest, nisi sit error in persona, vel libertatis qualitate. Quocirca, si contrahas cum Maria; quia credis nobilem, diuitem, &c. quæ sic non est, aliàs non contracturus, matrimonium tenet, quia causa nobilitatis, & diuitiarum existimata non est finis, & obiectum consensus, sed causa illius motiua, cuius error licèt in aliis contractibus præstet sufficientem dissolutionis causam, secùs in matrimonio, in quo solus error personæ iure naturæ matrimonium vitiat, quia est error consensus in obiectum; & iure positiuo error in conditione libertatis, tametsi causa consensus motiua sit.

3. Modus matrimonij essentiæ contrarius contractum vitiat secundùm Sanch. *lib.* 5. *disp.* 19. & Egid. Coninch. *disp.* 29. *dub.* 4. *concl.* 6. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. *cap.* 7. *circa finem*, eo quòd sic contrahens consentit in matrimonium sub intentione quod alter subeat obligationem matrimonio contrariam. Sed rectiùs Sotus *in* 4. *d.* 19. *quæst.* 1. *art.* 1. & Pett. de Ledesma. *quæst.* 47. *art.* 5. *dub.* 3. contrarium firmant; nam ea est differenia inter conditionem, & modum, quòd conditio uspendit consensum quousque adueniat; modus autem consensum non suspendit, sed potiùs perfectum supponit: at matrimonio perfectè constituto nequit ex vllo modo dissolui. Ergo. Et explicatur amplius. Contrahis cum Maria ea intentione, vt ipsa obligetur vitare prolem sterilitatis venena sumens, contractus sine dubio tenet ipsa non obligata, quia illius obligationem non postulasti vt conditionem ad consensum, sed tuo consensu voluisti Mariam excitare ad eam obligationem subeundam, quam ipsa contractu admisso prudentissimè reiicit.

PVNCTVM XII.

De matrimonio ob metum inito.

1 *Qui metus, & qualiter reddat irritum matrimonium.*

2 *Cogens ad matrimonium peccat mortaliter.*

3 *Coactus non peccat, si ex animo verba proferat.*

4 *Princeps Ecclesiasticus, vel sæcularis cogere minis, vel terroribus ad matrimonium nequit.*

5 *Excommunicantur sæculares principes ad matrimonium cogentes.*

6 *Parentes non possunt cogere filios ad matrimonium, si velint religionis, vel cælibatus statum eligere.*

7 *Ex suppositione quod velint filij matrimonium contrahere, affirmant plures obligari à parentibus posse ad determinatum matrimonium.*

8 *Oppositum verius est.*

9 *Explicatur doctrina.*

10 *Satisfit* cap. 1. de desponsat. impuber.

11 *Qualiter filij obligati sint consilium à parentibus requirere, cùm matrimonium volunt contrahere.*

12 *Qualiter parentes possint filios contra suam voluntatem nubentes exhæredare.*

13 *Plures existimant leges exhæredantes filios iure canonico esse abrogatas.*

14 *Contrarium censeo probabilius.*

15 *Soluitur opposita ratio.*

16 *Causæ iustæ exhæredationis sufficiunt, vt alimenta denegentur præter ea quæ necessaria sunt sustentationi.*

17 *Filiæ minori* 25. *annis nubenti absque patris consensu, & sine promissione dotis, non tenetur pater dotem constituere.*

18 *Si filia maior sit* 25. *annorum tenetur pater eam dotare.*

1. PLura, quæ in hoc puncto essent tractanda pro tenuitate nostra decisa reliquimus 1. *part tract.* 2. *de peccatis disp.* 1. *à punct.* 6. ibi enim explicui quis sit metus grauis, quis leuis, & quæ illum constituant, & qualiter probetur, & an ex illo rescindatur contractus, vel veniat rescindendus, quaque ratione metus grauis obstet, reddátque contractum nullum. Nam esto in aliis contractibus metus grauis iniustè incussus nullitatem ipso iure non inducat, inducit tamen in matrimonio, *cap. cum locum*, 14. *cap. veniens de sponsalib.* & *cap.* 2. *de eo qui duxit consanguin. vxor.* & tradunt omnes, eo quòd alij contractus etsi validi rescindi possunt authoritate iudicis, at matrimonium semel validum nullâ authoritate humana rescindi potest. Dixi *metus grauis*, nam metus leuis nec matrimonium annullat, neque alios contractus rescindit; vt *loco citato* latiùs probaui, & colligitur apertè ex *cap. cùm dilectus* 6. *de his quæ vi, metúsve causa fiunt. leg. nec timorem* 6. *ff. de eo quod metus causa.* Aliàs omnia essent incerta, cùm rarò à metu leui contractus excusentur. Insuper dixi *iniustè incussus*, nam iustè, & licitè incussus contractum inualidare nequit, quia tunc metus non tam infertur ab extrin-

seco, quàm ab ipso patiente metum qui illius causam dedit, neque tam incutitur metus ad extorquendum contractum, quàm contractus proponitur vt medium vitandi metum, cuius causam ipse dedit.

2. Quocirca quadruplex difficultas enodanda venit. Prima, quæ obligatio oriatur in cogente ad matrimonium, & tam ipse, quàm coactus peccent sic contrahendo? Qua in re certum est cogentem ad matrimonium peccare mortaliter, eo quòd per iniuriam extorqueat ab alio rem grauem, & difficilem, qualis est matrimonium, non tamen videtur obligatus in matrimonium consentire, coacta postmodum liberè volente, nisi fortè ad iniuriam factam reparandam iudicatum fuerit necessarium, quia solùm ex ratione iniuriæ, & damni illati obligari potest, non ex contractu, qui etiam in exteriori foro nullus est, ergo si aliunde iniuria, & damnum datum reparari potest, non tenebitur cogens matrimonium inire, vt benè notauit Sanch. *lib.* 4. *disp.* 15. *num.* 15. Ochagauia *de matr. tract.* 3. *quæst.* 30. Gaspar Hurtado *disp.* 6. *difficul.* 4. aduersus Nauarr. *cap.* 22. *n.* 51. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 10. Coninch. *disp.* 28. *num.* 7. Basil. *lib.* 4. *cap.* 17. contrarium sentientes.

3. Coactus tamen non peccat matrimonium contrahendo, si proferat verba animo se obligandi, etiamsi cognoscat se obligatum non esse, quia tunc nullum committit mendacium, cùm idem quod habet in mente verbis proferat, vult enim quantum est ex se obligare, & hanc voluntatem verbis explicat. Ex alia parte nullam iniuriam Sacramento irrogat, quia contractus metu extortus irritus est, & consequenter nec materia, nec forma Sacramenti esse potest. Secùs contingit, quando quis compelleretur proferre formam Sacramenti super materiam indebitam, quia tunc iniuriam irrogat Sacramento, cùm eius formam irritam faciat, sicuti docuit Nauarr. *cap.* 28. Sotus *in* 4. *d.* 29. *quæst.* 1. *art.* 3. *vers. vtrum verò.* Coninch. *disp.* 28. *dub.* 3. Sanch. aliis relatis *lib.* 4. *disp.* 16. *num.* 6. Si verò non verè, sed fictè verba proferret nulla restrictione mentis retenta peccatum committeret ob mendacium: leue tamen; quia non tenetur consentire, à quo peccato posset facilè excusari, si cum æquiuocatione, restrictionéque intellectus ea verba proferret, scilicet: Accipio te in meam, si teneor, vt benè notarunt Sanch. *dicta disp.* 16. *num.* 2. Coninch. *disp.* 28. *dub.* 3. *initio* Basil. *lib.* 4. *cap.* 16.

4. Secunda difficultas, qualiter princeps Ecclesiasticus, vel sæcularis cogere subditos possit ad matrimonium? Et quidem minis, & terroribus cogere illicitum est, & inutile, cùm matrimonium metu contractum nullum sit.

5. Quapropter Concilium *sess.* 24. *c.* 9. *de reformat.* dominos temporales iniustè cogentes ad matrimonium anathematis pœna ipso facto incurrenda punit: & licèt Alphons. *auenerum. in appendic. ad specul. coniug.* 1. *part. art.* 9. *concl.* 6. censeat hanc pœnam esse maledictionem quandam solemnem, non excommunicationem, siquidem Concil. *eadem sess.* 6. *cap.* 6. volens raptorem pœna excommunicationis ferire id expressit. Nihilominus verius & receptius est Concilium nomine anathematis excommunicationem intellexisse: tum quia nomine anathematis excommunicatio maior intelligitur, Argum. texius, *in cap. debent.* 11. *quæst.* 3. & *cap. fin.* 30. *quæst.* 4. Tum quia maledictio solemnis cùm à iudice ferenda sit non potest ipso facto incurri. Atque ita tradunt Sanch. *lib* 4. *disp.* 22. *num.* 8. Suar. *de censur. sect.* 2. Gutierr. *cap.* 79. *num.* 10. Coninch. *disp.* 28. *dub.* 5. *num.* 48.

Notanter dixi, *Cogentes ad matrimonium*, non enim impedientes matrimonium hac pœna excommunicationis feriuntur, vt benè aduertit Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 6. Gaspar Hurtado *disp.* 6. *difficult.* 7. *num.* 26. Deinde *Cogentes iniustè*, nam iustè nulla pœna digni sunt, cùm nullam iniustitiam committant. Quare si obligatus sis contrahere matrimonium, vel quia promisisti, vel quia virginem violasti, vel alia de causa, & Princeps sæcularis te mediis iustis cogat, nulla pœna afficitur, quia pœna supponit culpam, quæ in tali coactione nulla est. Præterea non omnes cogentes hanc pœnam excommunicationis incurrunt, sed solùm domini temporales iurisdictionem in foro sæculari habentes, aduersus enim hos excommunicatio fertur, quia de illis tantùm est sermo in *predicto cap.* Si ergo tenebantur ex proprio officio subditos à coactione tueri, meritò ergo puniuntur, si coactionem inferant. Quocirca neque parentes cogentes filios ad matrimonium hanc excommunicationem incurrunt, quia iurisdictionem in foro seculari non habent, neque item parochus ob eandem rationem, neque Episcopus qui Dominus temporalis non est, vt benè notarunt Sanch. *lib.* 4. *disp.* 22. *num.* 9. Coninch. *disp.* 28. *dub.* 5. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 6. Gutierr. *cap.* 79. *num.* 12. aduersus Ludouic. Lop. 1. *part. instruct. c.* 44 Albornoz, *lib.* 4. *de arte contractuum. cap.* 1. Neque item Rex, aut Imperator, nam esto sint Domini temporales propter eorum dignitatem debebant necessariò exprimi, vt excommunicatione innodarentur iuxta Trident. *sess.* 22. *cap.* 11. *de reformat.* & in *Bulla cœna*, & tradit Henrriq. Sanch. & Gutierr. *loc. alleg.*

6. Tertia difficultas, qualiter possint parentes cogere filios ad matrimonium contrahendum, ipsique teneantur obedire? Si filij aliàs non tenentur matrimonium contrahere, sed volunt religionis, vel cælibatus statum eligere, nequaquam possunt parentes etiam leuiter eos ad matrimonium cõtrahendum obligare, quia iniusta est obligatio, quæ status melioris electionem impedit, sicuti benè docent ex communi sententia Sanch. *disp.* 23. *num.* 4. Gutierr. *de matrim. cap.* 79. *num.* 17. Econtrà verò si filij matrimonium contrahere tenentur, vel quia promiserunt, vel quia id necessarium est, vt graui parentum necessitati succurrere possint, aut ob aliam causam, possunt à parentibus coactione moderata obligari, quia potestatem habent obligandi filios, vt iure naturæ debitis satisfaciant, vt rectè aduertit Egid. Coninch. *disp.* 28. *de matr. dub.* 5. *num.* 50. Gutierr. plures referens *de matr. cap.* 79. *num.* 16.

7. Ex suppositione autem, quòd filij nolunt statum religionis, aut cælebratus eligere, neque obligationem habeant cum determinata persona matrimonium contrahendi affirmant Sotus, *in* 4. *d.* 19. *quæst.* 1. *art.* 4. *colum.* 3. Nauarr. *in sum. cap.* 14. *num.* 15. Rodrig. 1. *t. sum. in* 2. *edit. cap.* 231. *num.* 6. Ludouic. Lopez *in suo instruct.* 1. *part. cap.* 54. §. *sed aduertitur.* Capua, *lib.* 2. *decis. cap.* 55. *num.* 19. Rebell. *quæst.* 14. *sect.* 2. Bellarm. *lib.* 1. *de matr. cap.* 19. obligatos esse filios sub culpa læthali illud matrimonium inire, quod vel parentes promiserunt, vel aliàs iudicant conueniens, & vt sic contrahendum præcipiunt. Mouentur ex textu *in cap.* 1. *de desponsat. impuber. in fine*, vbi de matrimonio, quod à parentibus promissum est, inquit Pontifex: & postquam filius peruenerit ad perfectam ætatem omnino debet hoc adimplere. Notandum enim est verbum *debet*, quod necessitatem, & obligationem importat ex Glossa in *cap. proposuit. verbo, non debet*, *de appellationib.* & in *Clement. attendentes de Statu monachor. in princ. verbo, debeant*, & aliis relatis à Sanch. *lib.* 4. *disp.* 23. *num.* 2. Neque hoc alienum iudicandum est à potestate parentum, quibus incumbit filiorum

filiorum nuptias procurare, quique solent grauissimè offendi, si contra eorum voluntatem filij audeant matrimonium inire.

8. Rectiùs tamen Richard. *in 4.d.29 art.1.quest.4.* Abulen. 1. *Reg. cap.*18. *quest.*24. Sanch. aliis relatis, *lib.*4. *disp.* 23. *num.*3. Gutierr. *de matrim. cap.* 79. *num.*15. Coninch. *disp.* 28. *dub.* 5. *num.* 50. censent nulla per se obligatione astringi filios ad matrimonium contrahendum, quod vel parentes spoponderunt, vel contrahi præcipiunt, eo quòd matrimonium est quædam perpetua seruitus grauissima secum onera adducens, quam non decet aliena, sed propria voluntate subire, præcipuè cùm debeat hæc seruitus sub mutuo coniugum amore constitui, qui rarò habetur ex matrimonio aliena voluntate contracto.

9. Notanter dixi *per se*, nam per accidens obligari filij possunt ad matrimonium, quod parentes contrahere præcipiunt ex suppositione quòd velint matrimonialem statum eligere. Si enim rationabiliter præsumant ob spretam voluntatem parentum rixas, odia, aliáve grauia inconuenientia subortura esse, tenentur sub graui culpa ex lege charitatis hæc vitare, si commodè possunt, vt benè notauit Sanch. *lib.* 4. *disp.* 23. *num.*10. *&* 11. Gutierr. *de matrim. cap.* 79. *num.*20. Coninch. *disp.* 28. *de matrim. dub.* 5. *in fine.*

10. Neque his obstat textus adductus ex *cap.* 1. *de desponsat. impuber.* nam vt rectè Gloss. *ibi*: Hostiens. *in fine.* Ioann. Andr. *num.*8. Sanch. *disp.*23. *num.* 3. Gutierr. *cap.*79. *num.*14. verbum *debet* non de præcepti, sed de honestatis debito intelligendum est propter subiectam materiam, quæ summam libertatem expostulat. Et licèt parentibus incumbat prouidere filiis nuptias, sicut & alium statum, non tamen tenentur filij eorum voluntatem sequi, sicuti non tenentur religionem ingredi, quam parentes optant, etsi velint eum perfectissimum statum eligere, nam in electione status etiam determinati, quilibet est sui iuris.

11. Communiter verò Doctores affirmant obligatos esse filios nuptias contrahere volentes sub graui culpa consilium à parentibus, vel eorum locum tenentibus inquirere, esto illud sequi non teneantur; quia censetur grauis contemptus in re ita graui consilium eorum spernere, quibus à natura incumbit filiorum bono prospicere, quique credendi sunt sanum, & conueniens consilium esse daturi. Sic Sanch. *disp.*23. *in fine.* Gutierr. *lib.* 1. *can. qq. cap.*20. *num.*3. & *de matrim. cap.*79. *num.* 20. Egid. *d. disp.*28. *dub.* 5. *concl.* 3. Quod intelligendum est, quando filij indifferentes sunt ad hoc, vel illud matrimonium ineundum: nam si in vnum determinati existant; tametsi parentes contrarium consulant; nullatenus credo obligari filios consilium à parentibus requirere, vt pote nullius fructus, & quod parentibus grauioris offensionis occasionem præbere potest, ideóque prædicti Doctores consultò dicunt hanc filiis obligationem inesse consilium à parentibus requirendi, cùm nulla in contrarium rationabilis causa existit.

12. Quarta difficultas, qualiter possint parentes filium, aut filiam contra suam voluntatem nubentem exhæredare, dotémque negare? licèt aliqui existiment iure communi, & regni Castellæ filiam indigno nubentem inuitis parentibus exhæredari ab eis posse, vt constat ex his, quæ adducit Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 1. *&* 5. Sanch. *lib.*4. *de matr. disp.*24. *&* 25. At oppositum probabilius est, nisi sit puella quæ vigintiquinque annos nondum attigerit, & luxuriosam vitam degat relicto matrimonio à parentibus proposito, vt expressè traditur Authent. *vt cùm de appellat. cognosc.* §. *aliud quoque ad finem*, & *leg. regia*, 5. *tit.*7. *part.*6. *ibi*: Otrosi quando el padre qui siese casarsu fija, e la dotase segun la riqueça que el ouiese, e segun que perteneçiese a ella ea aquel conquien la queria casar, Si ella contra voluntad del padre dixese que no queria casar, e despues desto ficiese vida de mala mujer en puteria, poder laia el padre desheredar por tal raçon. Pero si el padre alongase el casamiento desu fixa de manera que ella pasase de edad de veynte yçinco años, si despues desto fiçiese ella yerro, o enemiga desu cuerpo, o se casase contra voluntad de su padre, no podria el desheredarla por tal raçon. Et licèt aliquæ leges nostri regni videantur affirmare posse filiam inuitis parentibus nubentem exhæredari ob hanc præcisè rationem, præcipuè cùm à parentibus matrimonium aptum, decens, & conueniens offertur, vti decidi videtur *leg.*10. *tit.*1. *part.* 4. ibi: maguer que la no pueda a premiar a que cumpla lo que el auia prometido puede la desheredar, &c. E esto se entiende si despues desto se casare ella con otro contra la voluntad de su padre, o fiçiese maldad de su cuerpo. Et *leg.* 11. extenditur ad filios. Verùm leges hæ per *l.* 8. *tit.* 7. *part.* 6. correctæ sunt, siquidem ibi dicitur. Mas si por alguna otra raçon qualquier que no fuese de las sobredichas en estas leyes desheredase el padre a su fijo, no valdria el tal desheredamiento, & ita tenet Sanch. *lib.* 4. *disp.* 24. Molin. Theolog. *tract.* 2. *de iustit. disp.* 176. *pag.* 1039.

13. Dubitant autem Doctores, & meritò, an leges hæ, & aliæ similes loquentes de pœnis appositis contrahenti matrimonium contra rationabilem voluntatem parentum iure canonico sint abrogatæ. Affirmant abrogatas esse Panormit. aliisque relatis Cobarub. 2. *p. de matr. cap.* 3. §. 8. *num.*5. Cujat. 1. *obseruat. cap.* 6. Azor. 1. *p. lib.* 5. *instit. cap.*15. *pag.* 473. Sanch. *lib.* 4. *disp.*25. *num.*2. Vazquez *disp.* 4. *de matr. cap.*2 *num.*24. Gaspar Hurtado. *disp.*6. *difficult.*9. *num.*35. Mouentur, quia ius Canonicum summam libertatem in matrimonio contrahendo requirit, ideóque pœnam sponsalibus appositam annullat *cap. gemma, de sponsal.* Exhæredatio autem grauissima pœna est libertati matrimonij maximè obstans. Præterea condere leges circa matrimonium, & de illarum obseruatione iudicium ferre potestatis Ecclesiasticæ est, non ciuilis. *cap. tuam de Ordine cognit.* & *cap. causam el* 2. *Qui filii sint legitimi. cap.*1. *de sponsalib.*

14. Verùm contraria sententia mihi probabilior est, quàm defendunt Iulius Clarus *pract. q.*82. *num.*12. Sotus *in* 4. *d.*29. *q.*1. *art.*4. *ad* 4. Ant. Gomez *ad leg.*49. *tauri num.*2. Molina Iesuita. *tract.* 2. *de iustit. disp.*176. *num.*24. *pag.* 1043. Ferdinand. Rebell. *de matr. q.* 14. *sect.*3. Petr. Gregor. *lib.*1. *sintagm. c.*3. *n.*21. Basil. Ponce, *lib.*2. *de matr. cap.*1. *n.* 29. & alij plures ab eisdem relati. Moueor, quia appositio pœnæ filiæ nubenti contra voluntatem parentis rationabilem, maximè si nubat indigno, & luxuriosam vitam degat, non est causas matrimoniales iudicare, neque matrimonij contractum impedire, sed bono filiorum prouidere, & coniugij abusus impedire, inimicitias, odia, & dissensiones vitare, quæ regulariter ex matrimonio contra voluntatem parentum inito oriri solent. Adde hanc exhæredationem non pœnam, sed præmij negationem esse iudicandam, quippe filiis iure naturæ solùm debentur alimenta quæ illis ad vitam necessaria fuerint: hæreditas autem, & successio iure positiuo est introducta. Meritò ergo ius ipsum positiuum prædictam successionem denegare potest filiis voluntati parentum iustæ in re tam graui contradicentibus, sicuti solent maioratus denegari iis qui impares nuptias contrahunt.

15. Hinc contraria ratio soluta manet, nam esto ex

exhæredatio pœna ſit, non tamen eſt conſtituta ad impediendum matrimonium, ſed ad impediendum illius abuſum. Neque textus *in cap. gemma, de ſponſal.* nobis aduerſatur, ibi enim prohibetur pœna conuentionalis appoſita recedentibus à matrimonio vtcunque contracto, ex qua prohibitione non licet inferre prohibitam eſſe pœnam appoſitam nubentibus contra iuſtam voluntatem parentum, quia hæc appoſitio pœnæ nullum matrimonio præiudicium affert, ſed potiùs eius finem promouet, & contrahentium bono, reipublicæque paci conſulit.

16. Cauſæ autem iuſtæ, vt filia à parentibus exhæredari poſſit, ſufficiunt vt ei alimenta denegentur, præter ea quæ ad vitæ ſuſtentationem ſunt neceſſaria, vt rectè docuit Molina Ieſuita, *diſp.* 168. *in fine.* & *diſp.* 176. *n.* 20. *pag.* 1050. Quinimo inquit Molina Iuriſta, *lib.* 2. *de primogen. cap.* 16. *num.* 3. & probabile reputat Sanch. *lib.* 4. *diſp.* 26. *num.* 1. licitum eſſe prædictæ filiæ alimenta denegare. Sed rectiùs Cobarub. 4. *decret.* 2. *p. c.* 8. §. 6. *n.* 17. Sanch. *lib.* 4. *de matr. diſp.* 26. *n.* 1. Molin. Theolog. *ſuprà.* Gutierr. *de matr. cap.* 79. *num.* 4. contrarium firmant, eo quòd alimenta iure naturæ debita ſunt, quæ denegari non debent ob id quod licitè filij præſtare poſſunt.

17. Filiæ vero minori 25. annis nubenti abſque patris conſenſu, & ſine promiſſione dotis non tenetur pater dotem conſtituere, etſi digno nubat, ſi aliunde habeat bona, quibus ſuſtentari poſſit, vti probabilius defendit Cobarub. 2. *p. decret. cap.* 3. §. 8. *nu.* 8. Sanch. *diſp.* 26. *num.* 17. Colligitúrque *ex leg.* 8. *tit.* 1. *part.* 4. Eo quòd reuerentiam debitam patri non habuit. Sed contrarium ſatis probabile eſt, ſiquidem dos non ſolùm ad vitæ ſuſtentationem conceditur, ſed vt onera matrimonij portari poſſint faciliùs iuxta textum *in cap. ſalubriter, de vſuris.* At pater tenetur dotare filiam, etiamſi aliunde habeat alimenta, & dotem non promiſerit, vt docet Gloſſa *in cap. de raptoribus, in fine* 36. *q.* 1. & decidi videtur *leg.* 8. *tit.* 11. *part.* 4. ibi: el padre quando caſa ſu ſija en ſu poder, quier aya ella algo de ſuyo o de otra parte o non, tenudo es el padre de la caſar, e de la dotar. Ergo ipſa nubens digno rectè negotium patris geſſit, fecit enim quod ipſe pater facere tenebatur. Non ergo conqueri poteſt de matrimonio contracto à filia abſque eius conſenſu, & conſequenter nec pœnam priuationis dotis luere debet.

18. Verùm ſi filia maior ſit 25. annorum, etiamſi indigno abſque patris conſenſu nubat, tenetur pater eam dotare, quia ipſi patri tribuendum eſt quod indigno nupſerit, cùm tam longo tempore matrimonium diſtulerit: fauétque lex regia 5. *tit.* 7. *part.* 6. Et tradit alis relatis Sanch. *dicta diſp.* 26. *num.* 11. Quod cenſerem limitandum, vt ſolùm concederetur dos neceſſaria ad vitæ ſuſtentationem tam ipſius, quàm viri, quia licèt culpam mortalem in contrahendo matrimonio cum indigno non commiſerit, at commiſit ciuilem, & politicam graui nota parentem, & familiam afficiens, ob quam cauſam meritò poteſt priuari alimentis, & dote, quæ nec promiſſa eſt, nec iure naturæ debetur, vt bene iudicat Sanch. *num.* 18. *in fine.* Vide Cobarub. & Gutierr. & Molinam *loc. alleg.*

Pvnctvm XIII.

De matrimonio clandeſtino.

§. I.

Quid ſit matrimonium legibus Ciuilibus, Eccleſiaſticiſque punitum.

1 *Duplex eſt ſpecies matrimonij clandeſtini.*

2 *Quæ ſit differentia inter has ſpecies.*

3 *Matrimonium omiſsis denunciationibus culpabiliter celebratum pœnis clandeſtini matrimonij afficitur.*

1. Etſi aliqui Canoniſtæ plures ſpecies matrimonij clandeſtini enumerent, verior ſententia affirmat ſolam duplicem ſpeciem legibus ciuilibus, Eccleſiaſticiſque punitam enumerandam eſſe, nempe ſi matrimonium fiat ſine parocho, vel teſtibus, vel ſi fiat omiſſis denunciationibus, vt benè comprobant Sotus, *in* 4. *d.* 28. *q.* 1. *art.* 1. paulò poſt *princ.* Salzedo *in pract. crimin. c.* 73. *in princ.* Sanch. *lib.* 3. *diſp.* 1. *num.* 3. Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 4. *num.* 13. & *de matr. c.* 55. *num.* 1. Coninch. *diſp.* 27. *in princ.* Neque ab hac clandeſtinitate excuſatur matrimonium publicè celebratum, ſi ei parochi, vel teſtium præſentia, denunciationúmve præmiſſio deſit, quippe eſt factum omiſſis à iure requiſitis, quod ſufficit, vt clàm factum eſſe dicatur iuxta doctrinam Bart. *in leg. fin. in princ. verſ. qualiter ff. de ritu nuptiar.* Et tradit Gloſſa *cap. fin. verbo, clandeſtina, de clandeſtina deſponſat.* Et *cap.* 2. *verbo publicè. Qui filij ſint legitimi.* Et docuit Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 4. *ſub num.* 3. Et *de matr. cap.* 55. *num.* 7.

2. Inter has ſpecies clandeſtini matrimonij duplex eſt differentia; Prima, & præcipua, quod matrimonium ſine parocho, vel teſtibus contractum illis in locis, in quibus Trident. Concilium publicatum eſt nullum eſt, & irritum; ſecùs verò contractum omiſſis denunciationibus. Secunda differentia eſt, quod pœnæ impoſitæ tum in leg. 49. *Tauri exheredationis*, quæ eſt lex 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopilat.* tum in aliis antiquis textibus *tit. de clandeſtina deſponſat.* locum non habeant comparatione matrimonij clandeſtini, quod nullum eſt, quia ſpectabant matrimonium clandeſtinum, quod verum matrimonium eſſet, non verò matrimonium quod nullum eſt, nullámque obligationem parit, vt rectè conſiderarunt Didac. Perez, *leg.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *ordin.* §. *item ſolent.* Palaçios Rubios *leg.* 49. *tauri. n.* 3. & 4. Et ibi Caſtillo *n.* 17. Matienzo *leg.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopilat. gloſſ.* 7. *in fine.* Et ibi Azebedo, *n.* 46. Molina Ieſuita, *t.* 1. *tract.* 2. *diſp.* 179. §. *obſerua.* Sanch. *lib.* 3. *diſp.* 2. *num.* 5. Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 4. *à num.* 1. & *de matr. c.* 55. *num.* 3. aduerſus Gratian. *reg.* 83. *num.* 11. & *reg.* 194. *n.* 9. Zeballos *in pract. qq. q.* 5. *num.* 13.

3. Matrimonium verò præſente parocho & teſtibus celebratum omiſſis culpabiliter denunciationibus quia ex communi ſententia clandeſtinum eſt, pœnas omnes contrahit, quæ matrimonio clandeſtino iure antiquo impoſitæ erant, vt colligitur *ex c. fin.* §. *ſi quis verò de clandeſt. deſponſ.* ibi enim matrimonium clandeſtinum appellatur, cui monitiones non præmittuntur. Neque à Concilio Trident. hac in parte aliquid mutatum eſt, quin potiùs confirmatum *c.* 1. *&* 5. *ſeſſ.* 24. *de reformat. matrim.* illis verbis: Et Lateranenſ. Concilij veſtigiis inhærendo. Et tradit aliis relatis Sanch. *lib.* 3. *de matr. diſp.* 1. *num.* 7. Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 4. *n.* 8. & *de matr. c.* 55. *num.* 5. Quapropter filij nati ex prædicto matrimonio illegitimi cenſendi ſunt ex textu *in cap. cùm inhibitio.* §. *ſi quis verò, de clandeſt. deſponſat.* ſicuti pluribus relatis docet Zeball. *in ſuis qq. pract. q.* 697. *n.* 4. Sanch. *lib.* 3. *diſp.* 1. *num.* 12. Gutierr. *c.* 55. *de matr. n.* 8. Sed vide quæ diximus 2. *p. tract.* 13. *de beneſic. diſp.* 4. *pun.* 1. §. 1. *& ſeqq.* & quæ ſunt dicenda §. *vlt. huius Punct.* vbi de pœnis clandeſtini matrimonij.

Dixi omiſſis culpabiliter denunciationibus, quippè ſi ex diſpenſatione Epiſcopi, vel aliàs ob cauſam vrgentem omittantur, matrimonium clandeſtinum cenſendum.

sendum non est, nec clandestini matrimonij pœnis afficiendum, vt benè aduertit Sanch. *lib.* 3. *disp.* 1. *n.* 5. Gutierr. *de matr. cap.* 55. *num.* 4.

§. II.

Qualiter potuerit Ecclesia matrimonia absque parocho, & testibus celebrata irritare.

1 *Matrimonia absque parocho, & testibus celebrata valida fuisse, & esse illis in locis, inquibus* Concil. *non est receptum.*
2 Concil. Trident. *irrita fecit.*
3 *Qualiter hac potestate irritandi matrimonium gaudeat* Concil.
4 *Satisfit obiectionibus, quæ proponi possunt.*

1. CErtum de fide est ante Trident. prædicta matrimonia valida fuisse, esséque in præsenti illis in locis, quibus Trident. publicatū non est, colligitur apertè ex Alexand. 3. *cap.* 2. *de clandestin. desponsat.* Et ex Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *reformat.* Culpa tamen læthalis ex præcepto Ecclesiæ erat sic contrahere, sicuti denotat Trident. *loc. alleg.* dicens: Ecclesia semper hæc matrimonia detestata est. Dixi *ex præcepto Ecclesiæ*, iure namque naturæ verius est contractum clandestinum prohibitum non esse, vt indicauit D. Thom. *in* 4. *d.* 28. *art.* 2. *ad* 3. Sotus *ibi, q.* 1. *art.* 2. *Conclus.* 1. Et Caiet. *t.* 1. *opuscul. tract.* 12. *de matr. quæst.* 2. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 1. *num.* 4. *concl.* 1. Licèt enim ex prædicto contractu plura inconuenientia regulariter oriantur, id tamen non est ratione ipsius contractus, sed ex prauo hominum affectu, & malitia, quod non est sufficiens, vt ipse contractus in se malus reddatur, sicuti excludo, & ex portatione armorum nocturna plura solent damna accidere, non tamen inde fit seclusa lege positiua esse peccatum ludere, aut arma noctu portare, maximè si bonus assistat finis. Quare infideles clàm contrahentes non peccant mortaliter, si ex tali contractu nullum graue damnum timeatur, vt benè Sotus *suprà, concl.* 1. Petr. de Ledesm. *d.* 45. *art.* 5. *pag.* 171. Caietan. & Coninch. *loc. alleg.*

2. Hæc igitur matrimonia clandestina Trident. Concilium irrita fecit non absolutè, sed illis in locis, quibus ipsum Concilium publicatum est post mensem à die publicationis, vt constat ex *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat*, ibi: Qui aliter quàm præsente parocho vel alio sacerdote de ipsius parochi, seu ordinarij licentia & duobus, vel tribus testibus matrimonium contrahere attentabunt, eos sancta Synodus ad sic contrahendum omnino inhabiles reddit, & huiusmodi contractus irritos, & nullos esse decernit, prout eos in præsenti decreto irritos facit, & annullat, & in fine inquit. Decernit insuper, vt huiusmodi decretum in vnaquaque parochia suum robur post triginta dies habere incipiat à die primæ publicationis in eadem parochia factæ numerandos. Ex quibus verbis constat duplici ex capite Ecclesiam hæc matrimonia clandestina irrita fecisse, primò directè, annullando ipsum contractum, secundò indirectè inhabilitando personas.

3. Quod autem Ecclesia hac gaudeat potestate conuincitur hac ratione. Respublica ciuilis nulla alia de causa irritare subditorum contractus potest, nisi quia ei subduntur in ordine ad commune bonum, politicámque gubernationem, ideóque impediuit, ne minores absque authoritate tutorum dominium suorum bonorum in alios transferre possent, néve maioratu gaudentes illum alienarent. Sed Ecclesia potestatem habet super fideles, vt eos regere, & gubernare possit prout ipsis, communique bono expedire iudicauerit, poterit ergo in ordine ad huiusmodi finem contractus aliàs validos, & legitimos irritos, & nullos facere, vti fecit irritam commutationem symoniacam beneficiorum, *cap. olim*, & *cap. quæsitum de rerum permutat.* & professionem in religione emissam ante decimum sextum annum, & nouitiarum expletum, vt habetur in Trident. *sess.* 25. *de Regularib. cap.* 16. Simili modo probatur habere Ecclesiam potestatem reddendi personas inhabiles ad sic contrahendum. Cùm respublica ob potestatem quam ergo subditos habet reddere posset aliquos inhabiles ad contractus, vt patet in muliere, quæ non potest absque licentia viri, & in minoribus, & prodigis, qui nequeunt absque authoritate tutorum celebrare contractus, suntque inhabiles ad sic contrahendum. Quid mirum si Ecclesia suos subditos inhabiles reddiderit ad matrimonia clandestina contrahenda, præcipuè cùm notum omnibus sit consanguineos ex constitutione Ecclesiæ redditos esse inhabiles ad contrahendum inter se absque dispensatione, *toto tit. de cognat. spirit.* Et *tit. de consang. & affinit.*

4. Neque his obest quòd matrimonium non tantùm sit contractus, sed etiam sit Sacramentum, & Ecclesia substantiam Sacramentorum mutare non possit, vt decisum est in Trident. *sess.* 21. *cap.* 2. Non enim potest Ecclesia facere vt panis, & vinum materia Eucharistiæ non sit. At contractus celebratus inter virum, & fœminam absque parochi, & testium præsentia materia & forma fuit Sacramenti matrimonij, ergo Ecclesia non videtur potuisse prædictam sufficientiam derogare. Non inquam obest, fateor námque non potuisse Ecclesiam mutare materiam, & formam propriam, & formalem Sacramentorum: at contractus clandestinus absque parochi, & testium præsentia non fuit materia, & forma Sacramenti matrimonij, nisi ex suppositione quòd esset contractus legitimus, & à legitimis, & habilibus personis ad sic contrahendum celebratus. Cùm ergo potuerit Ecclesia prædictum contractum illegitimum reddere, & personas ad sic contrahendum inhabiles constituere, potuit materiam Sacramenti matrimonij non proximam, & formalem, sed remotam mutare. Sicuti si posset Ecclesia efficere, vt hic panis iam non esset panis, & hæc vox *Corpus* non significaret corpus, consequenter efficere posset indirectè, & remotè, vt id quod erat materia Sacramenti iam non esset, non quidem per mutationem materiæ, sed per illius fundamentalem destructionem.

Neque item obest, quod præsentia parochi, & testium ad solemnitatem contractus videatur requisita non ad illius essentiam, sicuti plures conditiones requiruntur in testamentis, & in alienatione rerum Ecclesiæ. Non inquam obest: nam esto ad solemnitatem contractus matrimonij requiratur præsentia parochi, & testium; requiritur tamen ad solemnitatem non extrinsecam, sed intrinsecam, & essentialem ipsius contractus, & sine qua contractus validus esse nequit. Secùs verò contingit in aliorum contractuum solemnitatibus, quæ non tam pro foro interno, quàm externo exiguntur, ideóque etsi validi sint in foro interno, solui in externo possunt: at matrimonium semel in foro conscientiæ validum nequit in exteriori foro solui.

§. III.

Qualiter denunciationes matrimonio contrahendo præmittendæ sint.

1 *Proponitur decretum* Trident.
2 *Ter contrahentes denunciandi sunt in propria parochia.*
3 *Item tribus diebus continuis, vel festiuis sunt denunciandi.*
4 *Sub qua culpa prædicta obligent.*
5 *Aliquando absque culpa possunt contrahentes propria authoritate omissis denunciationibus contrahere.*

1. TRident. *sess.* 24.*cap.*1. *de reformat. matrimonij*, vestigijs sacri Concilij Lateranen. inhærens præcipit, vt in posterum antequam matrimonium contrahatur ter à proprio contrahentium parocho tribus continuis diebus festiuis in Ecclesia inter Missarum solemnia publicè denuncietur, inter quos matrimonium sit contrahendum, quibus denunciationibus factis si nullum legitimum opponatur impedimentum, ad celebrandum matrimonium in facie Ecclesiæ procedatur.

2. Ex quo textu constat ter contrahentes denunciandos esse in propria parochia. Vnde si contrahentes ad diuersas parochias pertineant, in vtraque parochia denunciandi sunt, aliàs non esset contrahens in propria parochia denunciatus, neque fini Concilij satisfactum, qui est, vt impedimentum si fortè adsit detegatur, quod rectè non præstaretur, si tantùm in aliena parochia vbi quis ignotus est publicaretur, vt rectè aduertit *ex declarat. Cardinalium* Segura 2. *part. direct. iudic. cap.*16. *num.* 19.Henrriq. *lib.*11.*de matr.cap.*7.*num.*2.Petr.Ledesm.*tract.de matr. quæst.*45.*art.*5.*punct.*3.& in *sum.*1.*part. de Sacram. matrimonij cap.* 6. *conclus.* 7. *vers. a sede aduertir.* Zerola *prax. Episcop.*1.*part. verbo matrimonium.* §. 3. Sanch. *lib.*3.*disp.*6.*num.*4.Rebell.*lib.*2.*de matr.quæst.*7.*num* 19. Reginald.*prax.lib.*31.*num.* 225. Coninch. *de Sacram. t.*2.*disp.*27.*num.*46.*dub.*5.Gutierr.*de matr. cap.*56.*num.* 5. Gaspar Hurtado *disp.*5. *de matr. diffic.* 18. *num.* 61. Excipe tamen nisi in aliquo loco contrarium esset consuetudine receptum, quod mihi est ignotum, tametsi de aliquibus testetur Laym. *lib.* 5. *tract.*10. *de matr.* 2. *part. cap.* 4. *num.*9.

3. Secundò constat tribus diebus continuis, & festiuis denunciandos esse: continuis inquam qui sibi non succedunt immediatè, aptiùs enim detegetur impedimentum, si inter vnam, & aliam denunciationem tempus aliquod etsi breue intercedat, vti benè docuit Egid. Coninch. *disp.* 27. *num.* 47. *dub.* 5. Petr. Zenedo *collect. ad decret.* 5. *num.*58.*n.*11.Sanch. *disp.*6.*num.*8.Gutierr. *cap.* 56.*num.*6.Hurtado *difficult.* 18. *num.*60.

Tertiò constat debere fieri in Ecclesia inter Missarum solemnia à paracho, vel alio ex parochi licentia, tum ob decentiam, & maiorem matrimonij Sacramenti reuerentiam. Tum quia regulariter omnes parochiani ibi assistunt, qui impedimentum (si est] denunciare possunt.

4. Sed an prædicta omnia sub graui culpa obseruanda sint; non conueniunt Doctores. Quippè omissionem vnius tantùm denunciationis ante vel post, ante consumationem matrimonij, quando non præsumitur impedimentum, censent aliqui graues Doctores leuem esse materiam, neque excedere venialem culpam, vt videre est in Petro de Ledesm. *tract. de matr. quæst.* 45.*art.*5.*pun.*3.*dub.*1. *conclus.* 3. Sanch. *lib.* 3.*disp.*5.*num.*7.Rebell.*lib.*2.*quæst.*7.*num.*10.Gaspar Hurtado *difficult.* 18. *num.* 59. At vt benè Egid. Coninch. *disp.*27. *dub.*5.*conclus.*3.absque graui causa hæc doctrina admitti facilè non debet. Deinde si vno, vel altero die festo etiam non immediato denuntiationes intermittantur, vel econtrà si ita continuè, & successiuè denuntiationes fiant, vt nullius diei sit intermissio, non videtur grauis materia ad peccatum mortale sufficiens, sicuti docet Sanch.& alij nuper relati. Quinimo à mortali excusandum est, si tribus diebus etiam non festiuis, sed feriatis stante magno populi concursu proclamationes fierent, vti docuit Sanch. *lib.* 3.*disp.*6.*num.*9.Reginald.*lib.* 31.*num.* 217. Gutierr. *tract. de matr.cap.* 56. *num.* 8. Hurtado *dicta difficult.*18.Layman.*tract.*10.*de matr.*2.*part.cap.*4.*num.* 10. Qui id ipsum docent, esto proclamationes fierent extra Ecclesiam in locis competentibus, vt in prædicationibus magna populi copia confluente, eo quòd fini Concilij qui est, vt matrimonium contrahentium ad multorum notitiam perueniat fiat satis, si diebus feriatis, vel in loco publico, vbi ingens populi concursus adest publicentur.

5. Quod si contingat casus, in quo matrimonium statim contrahi bono communi, vel speciali contrahentium expediat maximè, neque sit recursus ad Ordinarium, qui in prædictis denuntiationibus dispenset, poterunt contrahentes absque vlla culpa matrimonium contrahere coram parocho, & testibus, parochúsque, & testes adesse poterunt, quia leges Ecclesiasticæ non censentur eo rigore obligare, vt benè docent Sotus *in* 4.*d.*28.*q.*1.*art.*2.*conclus.* 3. §. *ex his.* Ludouic. Lopez 1.*p.instruct.cap.*39.§. *ex prædictis*, Coninch.*disp.* 27. *de matr.dub.*5.*num.*52. Sanch. *alijs relatis*, *lib.*3.*disp.*10.*numero* 27.Paul.Layman. *tract.*10. 2.*part.cap.*4.*num.* 10.Indicat Gutierr. *cap.* 57.*de matr. num.*6.

§. IV.

Qui possint in denunciationibus dispensare, & quæ sit causa legitima dispensationis.

1 *Ordinarius potestatem habet in denunciationibus dispensandi.*
2 *Vicarius Episcopi hanc potestatem habet ex vi vicariatus, etsi alij negent.*
3 *Parocho non est datum in his denunciationibus dispensare.*
4 *Potestas dispensandi in his denunciationibus delegari potest.*
5 *Nequit Ordinarius dispensare absque causa cognatione.*
6 *Non est opus iudicialis cognitio.*
7 *Quæ sint causæ iustæ ad dispensandum.*
8 *Proponuntur sigillatim causæ dispensationis.*
9 *Quid Ordinarius obseruare debeat, antequam dispenset.*

1. COncil. Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. hanc potestatem concedit Ordinario, ibi: nisi ordinarius ipse expedire iudicauerit, vt denuntiationes omittantur.

omittantur. Nomine Ordinarij non solùm Episcopus, vt de se constar, sed Abbates. Priores, aliique plures iurisdictionem quasi Episcopalem habentes intelliguntur, vt benè tradunt Nauarr. sub *tit. de sponsalib. in 1. edit. cons.* 5. & sub *tit. de clandestina desponsat. in 2. edit. cons.* 2. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 5. *num.* 5. Rodrig. 1. *t. sum. cap.* 217. *num.* 4. *in* 3. *edit.* Sanch. *disp.* 7. *num.* 4. Quocirca Magister scholæ Salmanticensis poterit in his denunciationibus dispensare cum scholasticis, qui in matricula descripti sunt, vt docuerunt Rodrig. & Sanch. *suprà.* Et Gutierr. *de matr. cap.* 56. *n.* 9. Idem testatur de commendatario perpetuo ob iurisdictionem quam habet Nauar. *dicto cons.* 2 *de clandestina desponsat.* Gonzalez *ad reg.* 8. *cancell. gloss.* 5. §. 8. *num.* 28.

2. Vicario Episcopi ex vi vicariatus absque speciali delegatione hanc potestatem denegant Henrriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 5. Basil. Ponce, *lib.* 5. *cap.* 3. Anton. Gomez *in explicat. cruciat. cap.* 4. *quæst.* 4. Menoch. *cons.* 69. *num.* 55. *volum.* 1. & *lib.* 2. *de arbitr. casu.* 453. *n.* 5. Cephalus, *cons.* 421. *an.* 71. *volum.* 3. Pazin. *sua pract.* 2. *t. præludio* 3. *in fine.* Spino, *in speculo testament. gloss.* 15. *num.* 29. Sed rectiùs eam illi concedunt Sanch. *lib.* 3. *disp.* 7. *num.* 10. Egid. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 6. *num.* 55. Ricius *in prax. decis.* 259. Gaspar Hurtado *disp.* 5. *difficult.* 19. *num.* 63. Zeballos *in suis pract. qq. quæst.* 604. *num.* 92. *ad finem.* Gutierr. *cap.* 56. *num.* 11. quia vicarius Episcopi est Ordinarius, quippè idem cum Episcopo tribunal constituit.

3. Parochum autem stante suspicione malitiosi impedimenti posse in denuntiationibus dispensare docuerunt Veracruz *in appendic. ad speculum, dub.* 1. Candelab. aureum. 1. *part. de matrim num.* 243. Petr. de Ledesm. *de matrim. quæst.* 45. *art.* 5. *circa.* 3. *punct. dub.* 1. eo quòd Trident. parocho commisisse videatur. Nam postquam Concilium dixit parochum debere contrahentes coniungere nullo opposito legitimo impedimento, subdit. Quòd si aliquando probabilis fuerit suspicio matrimonium malitiosè impediri posse, si tot præcesserunt denuntiationes, tunc vel vna tantùm denuntiatio fiat, vel saltem parocho, & duobus, vel tribus testibus præsentibus matrimonium celebretur, Cùm ergo nullam Ordinarij mentionem fecerit Concilium, videtur negotium hoc parocho remittere. Contrarium tamen omnino tenendum est, non posse parochum in his denuntiationibus dispensare, quia ante Trident. omnes fatentur non posse. Tridentinum verò decreta Lateranensis Concilij non mutauit, sed poriùs illis inhærens decisionem constituit. Neque verba relata contrarium indicant; supponunt namque denuntiationum dispensationem factam esse ab Ordinario, cuius iudicio ipsum Concilium negotium paulò inferiùs remittit, ibi: nisi Ordinarius ipse expedire iudicauerit, vt denunciationes remittantur, vel vrgere casum matrimonij contrahendi, & dispensationem obtineri non posse, iuxta ea quæ diximus §. *præcedenti in fine.* Atque ita ex declaratione Cardinalium docuit Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 5. *num.* 5. Menoch. *volum. consil. con.* 6. *num.* 61. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 7. *num.* 17. Gutierr. *lib.* 1. *canon. quæst. cap.* 19. *num.* 6. Et *de matrim. cap.* 56. *num.* 12. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 5. *in fine num.* 53. Paul. Layman. *tract.* 10. *de matrim.* 2. *part. cap.* 4. *num.* 10.

4. An autem possit Episcopus, aliique Prælati iurisdictionem quasi episcopalem habentes potestatē dispensandi in his denunciationibus delegare? Negant Menoch. *dicto cons.* 69. *an.* 55. *volum.* 1. eo quòd videatur electa industria personæ, siquidem eius iudicio, & prudentiæ Concilium hanc dispensationem remittit: at quoties ad aliquod munus industria personæ eligitur; nequit id munus delegari: *cap. fin.* §. *si autem, de offic. deleg.* Item negotiū hoc vtpote tangens causam matrimonialem videtur esse arduum, ergo censetur ad illud industria personæ eligi, vt pluribus comprobat Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quæst.* 54. *num.* 11: & *quæst.* 68. *num.* 15. Et colligitur *ex cap. is cui, de offic. deleg. lib.* 6. Sed rectiùs firmant contrarium Spino *de testament. gloss.* 15. *num.* 29. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 7. *num.* 20. Zeballos *in suis qq. pract. quæst.* 604. *num.* 93. & 99. Gutierr. *de matr. cap.* 56. *num.* 13. Reginald. *lib.* 31. *num.* 235. *in princ.* Egid. Coninch. *disp.* 27. *num.* 55. *concl.* 3. Quippe hæc potestas nō Ordinariis quatenus personæ singulares sunt, sed quatenus iurisdictione ordinaria gaudent, conceditur, ac proinde delegari potest. Non enim censetur electa industria personæ ex eo quòd negotium arduum sit, eiúsque prudentiæ commissum, si delegatio personæ incognitæ, & indeterminatæ fiat, sicuti contingit in præsenti, fit enim omnibus Ordinariis tam præsentibus quàm futuris. Adde ipsum etiam Vicarium generalem Episcopi posse hanc potestatem delegare, nam esto non possit alium vicarium constituere, *cap clericos de officio Vicarij*; at potest vnam, vel alteram causam delegare, vt docet Glossa *cap.* 1. *de officio vicar. in* 6. *verbo, ipsius.* Et tradit Sanch. *dicto lib.* 3. *disp.* 7. *num.* 21. Gutierr. *de matr. cap.* 56. *num.* 13. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 6. *num.* 55.

5. Hanc autem dispensationem nequit Ordinarius facere absque iustæ causæ cognitione, committitur enim à Concilio illius prudentiæ, & iudicio. Quæ verba arbitrium prudentiale, & ratione regulatum important, vt benè Menoch. *de arbitrar. lib.* 1. *quæst.* 8. *num.* 26. quod nequit consistere absque iustæ causæ cognitione. Atque ita tenet idem Menoch. *cons.* 69. *num.* 62. Salcedo *pract. cap.* 73. §. *dispenset* Zeball. *pract. quæst. commun. contra commun. quæst.* 604. *num.* 103. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 8. *num.* 1. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 19. *num.* 4. & *de matr. cap.* 57. *num.* 1. & alij plures ab eisdem relati. Quocirca si absque vlla causa Ordinarius omnes denunciationes omittendas permitteret, credo mortaliter peccaturum, quia potestate sibi concessa abutitur, vt bene Sanch. *dicta disp.* 8. *num.* 2. Neque eius doctrinæ aduersatur (quidquid dicat Gutierr. *d. cap.* 57. *num.* 1.) quòd aliquando permittitur parocho absque graui culpa assistere matrimonio, cui vna denuntiatio omissa est, & proceribus conceditur nulla præmissa denunciatione matrimonium celebrare, quia omissio vnius denuntiationis leuis materia censetur, dignitas verò procerum causam indulgentiæ præstat.

6. Prædictæ iustæ causæ cognitio aliquibus Doctoribus videtur iudicialis futura, eo quòd non solùm pro conscientiæ foro, sed etiam pro foro externo deseruiat, sic docuerunt Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 5. Et segura Daualos *director iudic.* 2. *part. cap.* 16. *num.* 17. Sed oppositum vt probabilius defendunt Zeballos *in suis qq. pract. quæst.* 604. *num.* 104. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 8. *num.* 4. Gutierr. *de matrim. cap.* 57. *num.* 2. Et *lib.* 1 *canon. qq. cap.* 19. *num.* 12. quia Concilium arbitrio Ordinarij remittit, quod sufficienter ratione regulari potest, si ex testibus etiam non iuratis agnoscant adesse causam remittendi denunciationes. Neque hinc fit nullam esse differentiam inter hanc dispensationem, & eam quæ datur pro conscientiæ foro: est enim lata differentia, quippè dispensatio pro conscientiæ foro ex sola relatione petentis, & affirmantis causam esse legitimam conceditur; secùs verò hæc dispensatio, quæ aliunde, quàm ex contrahentibus constare Ordinario debet causam dispensandi iustam subesse.

7. Quæ sint causæ iustæ ad dispensandum tradunt Doctores, vt videre est in Siluest. *verbo matrimonium 6.quæst.7.* Zerola *in praxi 1.part. verbo matrimonium* §.9. Ludouic. Lopez, *1.part. instruct. cap.*87. Stephan. Gratian. *disceptat. forens. cap.* 83. *num.* 15. Henrriq. *lib.* 11.*cap.*16.Sanch. *lib.*3. *disp.*9. Reginald. *lib.* 31. *num.* 214. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 6. *num.* 57. *concl.*5. Gutierr. *de matrim.cap.*57.*an.*3.Paul.Layman. *lib.*5.*tract.*10.2.*part.cap.*4.*num.* 11. Basil. Ponce, *lib.*5. *cap.* 32. & aliis. Nam licèt Concilium solùm timorem malitiosi impedimenti vt causam iustam designauerit, quia tamen arbitrio Episcopi reliquit hanc dispensationem, potest Episcopus aliis ex causis vtpote iustis, & legitimis dispensationem concedere. Aduerto tamen aliquando causam adesse iustam, vt denuntiationes ad matrimonij contractum omnino omittantur, aliquando vero vt solùm postponantur contractui, præmitantútque consumationi.

8. Prædicti Doctores plures specialiter causas designant, prima est, quam tradit Concilium, timor malitiosi impedimenti, id est quando iniquè, & contra rationem timetur matrimonium impediendum esse, hæc est sufficiens, vt postponantur denunciationes. Secunda causa, vt omnino omittantur est infamia, qualiter contingit, si diu existimati coniuges publicentur, vt benè testatur Gutierr.*de iuram.confirmat.cap.*51. *num.*12. Stephan. Gratian. *disceptat. forens. cap.*83.*num.*27.Coninch. *disp.*27. *dub.*6. *num.* 56. Valer. Reginald. *lib.*31. *num.*235. Tertia est disparitas conditionis, ætatis, diuitiarum, & qualitatis, vti docent Nauarr. *cap.*22.*num.*70.Salcedo, *pract. cap.*73. *ad finem.*Spino *detestam. gloss.* 15. *n.*18. Sanch.*disp.*9. *num.*3. Stephan.Gratian. *disceptat.forens. cap.*83. *n.*25. eo quòd passim in circulis de eorum facto sermo habetur, quod pudorem ingerit, quæ causa regulariter est sufficiens ad omnimodam denunciationum omissionem. Quarta & sufficiens ad integram dispensationem est periculum animæ siue proprium, siue alienum, quale censetur esse timor grauis scandali, quod inito statim matrimonio vitari potest, vel si contrahentes prauo se amore fuerint prosecuti, timeatúrque in eo fore perseueraturos, nisi matrimonium nulla dilatione facta contrahatur. Et idem est de meretrice in lupanari exposita, oportet enim permittere, vt matrimonium statim contrahatur, tum vt à malo statu desistat, tum ne ipsa, vel sponsus voluntatem contrahendi mutent. Sic Sanch.*disp.*9.*num.*17. alijque Doctores *superius* relati. Quinta sufficiens ad postponendas denunciationes est legitimatio prolis in mortis articulo, & securitas decedendi in bono statu, vt ex communi omnium sententia testatur Cobarub.2.*part.de sponsalib.cap.*6.*num.*11. Sarmiento, *lib.* 1.*select. cap.*6. *num.*7. Henrriq. *lib.*11. *cap.* 5. §.5. Sanch.*disp.*9. *num.*19. Gratian. *cap.*83. *num.*16. Sexta sufficiens ad omnimodam dispensationem est periculum consumandi matrimonium ante benedictionem nuptiarum, eo quòd sit vicinum tempus, in quo benedictiones nuptiales prohibentur, vt tradit Zerola, *prax.episc.* 1.*part. verbo, matrimonium* §. 9. Reginald. *lib.*31. *num.*235. Sanch. *disp.*9. *num.*14. Egid. Coninch. *disp.* 27. *dub.*6. *num.* 56. Septima sufficiens ad integram dispensationem denuntiationum est fauor in bonum Ecclesiæ cedens, qualis sæpè censetur magnatibus factus, si ab honore publicationis eximantur, vbi concedit Nauarr. *cap.*16. *num.* 36. Sotus *in* 4.*d.*28.*quæst.*1.*art.*2.*post.*3.*conclus.* Coninch.*disp.*27. *dub.*6.*num.*57. Tandem quæcunque notabilis contrahentium commoditas siue temporalis, siue spiritualis præstat causam iustam omittendi, vel saltem postponendi denunciationes, vt ex Doctoribus *suprà* relatis facilè colligitur. Illud verò est omnino aduertendum obligatum esse Ordinarium antequam dispenset ne præmittantur denunciationes inuestigare diligenter, tum an causa, quæ illi proponitur adsit, tum ne contrahentes sint aliquo impedimento ligati, sicuti aduertit Sanch.*disp.*9.*num* 20.Coninch.*disp.*27.*dub.*6. *num.*57.

§. V.

An teneatur Ordinarius aliqua ex supradictis causis concurrente dispensare, contrahentésque possint negata dispensatione contrahere.

1 *Non est obligatus Ordinarius dispensare, nisi quando bono communi, vel particulari contrahentium maximè expedit.*

2 *Satisfit cuidam obiectioni.*

3 *Quæ causæ bono communi, vel particulari contrahentium maximè expediant.*

4 *Si Ordinarius obligatus concedere dispensationem deneget, poterunt contrahentes omissis denunciationibus contrahere.*

5 *Non potest Ordinarius pro iis dispensationibus aliquam mulctam imponere.*

6 *Aliquando denunciationes ante consumationem matrimonij debent præmitti, si antea præmissæ non fuerint.*

7 *Probabile videtur non esse peccatum mortale consumare matrimonium non præmissis his denunciationibus, si contrahentes certi sunt nullum subesse impedimentum.*

8 *Non est peccatum mortale consumare matrimonium ante benedictiones Ecclesiæ.*

9 *Quibus coniugibus hæ benedictiones concedendæ sint.*

1. Etsi plures Doctores relati à Sanch. *lib.* 3. *disp.*10.*num.*2. censeat existente legitima causa dispensationis obligatum esse ordinarium dispensare: at verius & receptius est solùm hanc obligationem inesse quoties bono communi, vel particulari contrahentium maximè expediat prædictam dispensationem concedere, vti benè docuerunt Sanch.*lib.*3. *disp.*10.*num.*6.Gutierr.*lib.*1.*canon.qq. cap.*20. *num.*23. & *de matrim.cap.*52.*num.*4. Coninch. *disp.* 27. *dub.*6. *num.*57.Basil.Ponce, *lib.*5.*cap.*31. *post medium.*Quippè prælatus ex officio tenetur bono communi, & speciali subditorum prouidere, quare si dispensationem huic bono conuenientem deneget contra proprium munus grauiter delinquit, poteritque à denegatione facta appellari saltem quo ad effectum deuolutiuum, vt rectè notauit Gutierr. *de matr. dicto cap.*57. *num.*5. Quòd si pensatis omnibus non grauiter bono communi, vel subditorum dispensatio conducit, sed leuiter tantùm, censenda est gratiosa dispensatio, eo quòd hæc leuis commoditas abundè compensetur obseruatione rigida legis communis. Probatique potest hæc doctrina duplici textu, primò ex *cap. expostulati de cleric. excommun. ministr.* vbi inquit Pontifex, nisi forsitan cum eis fuerit misericorditer dispensatum

satum. Expendo verbum *misericorditer*, quod gratiam denotat, non obligationem, tametsi causa iusta dispensandi subsit, alias dispensatio concedi non posset, esset enim dissipatio, & abusio potestatis. Itemque *cap. at si clerici, de iudiciis. §. de adulterijs*, libertati Episcopi relinquit dispensationem, vbi Glossa ait, dispensationem aliquando esse debitam, aliquando gratis fieri. Econtrà verò *cap. cum ex eo, de Elect. in 6.* vbi conceditur Episcopo, vt possit cum clerico dispensare, ne septennio resideat ob studiorum causam; Doctores communiter asserunt esse obligationem grauem dispensandi ob bonum commune, & speciale subditi, & quia in textu causa exprimitur. Sic Ioan. Andr. Archidiac, & Franc. ibi.

2. Neque obest, quòd Concilium in grauissima causa malitiosi impedimenti arbitrio ordinarij dispensationem remittat, vt inde inferatur nunquam Ordinarium obligatum esse dispensare, quia Concilium Ordinario remittit iudicare, an malitioso impedimento stante expediat, vel non expediat denunciationes omittere, eo quòd alia via malitiosum impedimentum auferri possit. Non autem Ordinario concedit libertatem negandi dispensationem, eo ipso quò iudicet matrimonium expedire,& malitiosum impedimentum alia via non posse tolli.

3. Quod si roges, quæ causa ex supradictis expressis grauiter, vel leuiter bono communi, vel particulari contrahentium conducat? Breuiter respondeo omnes causas *superius* assignatas grauiter bono communi, vel speciali contrahentium conducere, excepta tertia quæ oritur ex verecundia ob disparitatem ætatis, conditionis, nobilitatis, vel diuitiarum, & excepta septima de gratia, & fauore magnatibus faciendo: quippè hæ duæ causæ etsi iustæ sint non tamen ita graues, quin sæpè grauius vrgeat, & Ecclesiæ conuenientius sit legem hanc Ecclesiasticam de denunciationibus præmittendis obseruare, vti tradit Sanch. Coninch. Gutierr. Basil. & alij *suprà*.

4. Verùm si stante iusta causa, ob quam grauiter bono communi vel particulari subditorum expediat dispensationem concedere, Ordinarius deneget, poterunt contrahentes omissis, denuntiationibus contrahere: quia leges Ecclesiasticæ non obligant cum graui iactura, vt benè docent Nauarr. *cap. 22. num. 70.* Sotus in 4. *d. 28. q. 1. art. 2. concl. 3.* Henrriq. *lib. 11. c. 5. n. 5.* & *c. 5. n. 5.* & alijs relatis Sanch. *disp. 10. n. 27.* Gutierr. *de matr. cap. 57. num. 6.* Coninch. *disp. 27. dub. 6. num. 59.*

5. Modus ab Ordinario obseruandus in hac dispensatione, liberalis esse debet, atque adeò nullam pecuniariam mulctam imponere potest, vti generaliter decisum est à Trident. *sess. 25. cap. 18. de reformat.* Neque valet dicere gratis dispensationem concedi, tametsi præcipiatur dispensando, vt eleemosynam alicui pio loco tribuat, quia esto dispensando nihil recipiat, at ob eius actionem onus dispensando imponitur: non igitur gratis conceditur, sicut non concederetur gratis sacrum ei qui stipendium alteri dandum obligaretur, ideóque omnes Doctores conueniunt non posse Episcopum concedentem dimissorias ad Ordines obligare ordinandum, vt pro dimissorijs eleemosynam pio loco elargiatur, quia non esset liberalis, & gratiosa dimissoriarum concessio, vt exigit Trident. *sess. 21. c. 1. de reformat.* Quod si instes, cui est data potestas dispensandi, & commutandi conceditur *ex Reg. cui licet, quod plus licet, vtique quod est minus, de Regul. iuris in 6.* Ergo esto via dispensationis non possit dispensaturo Ordinarius mulctam pecuniariam imponere, poterit via commutationis?

Respondeo ex concessa facultate dispensandi in lege non infertur legem commutare posse: aliàs posset Episcopus denuntiationum omissionem permittere ex eo solùm quòd in pium opus obligationem commutaret. Et ratio est, quia ad commutationem legis requiritur, vt commutans potestatem habeat imponendi legem. Cùm verò hanc non habeat inferior Pontifice, nequit legem à Pontifice latam in aliam materiam transferre. In voto autem licèt ipse qui dispensat, & commutat, non habeat potestatem imponendi alteri obligationem voti, at ipse cui fit commutatio sibi imponit, legem vero nequaquam imponere potest. Vnde ex concessione ad dispensandum in lege non conceditur potestas ad illius commutationem. Pontifex verò, quia est supremus legislator potest in suis legibus dispensare, earúmque obligationem in aliam materiam commutare, quod est nouam legem edere iuxta textum *in cap. licèt de ferijs.* Cum hoc tamen stat, si dispensatio fiat ob aliquam causam ortam ex culpa imponi posse obligationem alicuius pecuniæ elargiendæ, non quidem pro dispensatione, sed pro culpa commissa, & in pœnitentiam illius pro qua conceditur, sicuti aduertit Sanch. *d. disp. 10. num. 10.*

6. Ad extremum aduertendum est, si dispensatio facta est ab Ordinario non integrè, sed solùm pro matrimonij contractu obligatos esse contrahentes sub peccato mortali denunciationes ante consumationem præmittere, nisi fortè aliqua graui, & vrgenti causa excusentur: vt docuit Nauarr. *cap. 16. n. 38.* Sanch. *lib. 3. disp. 11. num. 5.* Gutierr. *de matr. cap. 58. n. 1.* & 2. Et colligitur ex Trid. *dicta sess. 24. cap. 1.* vbi præcepit denuntiationes ante consumationẽ præmitti, nisi Ordinarius contrarium expedire iudicauerit, quod præceptum cùm materiam grauem respiciat sub culpa mortali videtur obligare. Quare contrahentes quoties petunt, reddúntque debitum, mortaliter peccant, vtpote qui contra legem grauem Ecclesiasticam procedunt, & quantum est ex se, periculo fornicationis exponuntur, eo quòd poterunt esse impediti ad contrahendum, neque diligentiam iuridicam præstiterint, qua se securos reddere debent.

7. Verùm etsi prædicta sententia omnino tenenda, & cõsulenda sit, oppositam tamen scilicet non esse peccatum mortale matrimonium consumare, quando contrahentes certi sunt nullum impedimentum subesse, vt probabilem defendit Man. Rodrig. *in sum. cap. 222. num. 1.* & pluribus relatis Sanch. *disp. 11. num. 2.* eo quòd Concilium iubeat denuntiationes præmitti, vt faciliùs detegi impedimentum possit, si fortè adsit. Quando verò contrahentes certi sunt nullum impedimentum adesse, cessat ratio legis, & consequenter ipsa lex videtur cessare. Sed negari potest rationem legis cessare, quippè lex de denunciationibus præmittendis non hunc, vel illum casum singularem spectat, sed omnes, in quibus morale periculum est consumari matrimonium ab impeditis, si denunciationes non præmittantur: aliàs si prædicta ratio efficax esset ad excusandum contrahentes à denuntiationibus præmittendis consumationi matrimonij, eadem excusari possent à præmittendis contractui, quod nullus dicet. Henrriq. verò, *lib. 11. cap. 16. num. 1.* aliique plures etsi admittant esse peccatum mortale consumare matrimonium absque denunciationibus, quando in eis integrè dispensatum non est, at affirmant solùm in prima copula, quando matrimonium consumatur peccatum committi, sed non in reliquis, eo quòd cesset tale præceptum, & vtuntur exemplo ieiunij, quod à bis comedente obseruari nequit, ideóque non peccat, etsi plures po-

stea

ſtea comedat. Tridentinum námque ſolùm videtur imperaſſe denunciationes præmitti tum matrimonij contractui, tum illius conſumationi: at poſtquam conſumatum eſt nullum de denunciationibus præmittendis præceptum impoſuit.

8. Quantum ad benedictiones Eccleſiæ vulgò *velaçiones* attinet, exiſtimo ex ſe, & ſecluſo ſcandalo peccatum mortale non eſſe, imo nec veniale conſumare matrimonium illis non præmiſſis: eo quòd Trident. *ſeſſ.* 24. *cap.* 1. loquens de iis benedictionibus hortatur fideles, vt eas conſumationi præmittant. Ergo non præcipit, ſed conſulit, conſilium autem omittere ex ſe peccatum non eſt. Idémque videtur deciſum *cap. noſtrates.* 30. *queſt.* 5. vbi Nicolaus Papa poſtquam enumerauit concurrentia ad nuptias, & inter ea benedictiones ſolemnes, inquit; hæc omnia non ſeruare non eſt peccatum. Atque ita docent Nauarr. *cap.* 22. *num.* 38. & 83. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 9. §. 2. *num.* 2. Sotus *in* 4. *d.* 28. *queſt.* 1. *art.* 2. *in corp. ad finem.* Petr. de Ledeſm. *de matr. queſt.* 48. *art.* 3. *pun.* 3. *dub.* 1. Sanch. alijs relatis *lib.* 3. *diſp.* 12. *num.* 7. Coninch. *diſp.* 27. *dub.* 8. *in princ.* vbi ſolùm ratione ſcandali peccatum agnoſcit Gutierr. *cap.* 58. *de matr. num.* 3. Paul. Laym. *lib.* 5. *ſum. tract.* 10. 2. *part. capite* 4. *numero* 13.

9. Hæ benedictiones ex antiquiſſima Eccleſiæ conſuetudine primas nuptias, non ſecundas contrahentibus conferuntur, vt multis comprobat Laym. *dicto cap.* 4. *num.* 13. Et probat textus *cap. vir.* 3. *de ſecundis nuptijs.* nam vt *ibidem* dicitur, res ſemel benedicta iterum benedici non debet. Conſuetudo tamen obtinuit, vt quoties aliquis ex contrahentibus primò nubat, etiamſi alius viduus ſit, eius nuptiæ benedicantur, quinimo ſi vnus ex ſponſis etiamſi vidui ſint benedictiones, non receperit, vterque benedici poterit ex conſtitutione Ioann. XXII. ſicuti probat Henriq. *lib.* 11. *cap.* 2. *num.* 3. Cobarub. 2. *part. de ſponſal. cap.* 8. §. 11. *num.* 2. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 83. Sanch. *lib.* 7. *diſp.* 82. *num.* 11. Eman Saa, verbo *benedictio, num.* 2. Paul. Laym. *dicto cap.* 4. *num.* 13. Coninch. *diſp.* 27. *dub.* 8. *num.* 72. Vide Gutierr. *cap.* 106. *per totum*, latè hanc materiam diſputantem.

§. VI.

An ex prædictis denuntiationibus teneatur qui impedimentum agnouit, etiamſi parochus ſit, denunciare.

1 *Impedimentum publicum, vel quod probari facilè poteſt obligatus eſt quilibet denunciare.*

2 *Si impedimentum occultum fuerit, impetrataque fuerit diſpenſatio pro conſcientia foro, nulla eſt obligatio denunciandi.*

3 *Si ſolùm ex auditu nouiſti, nec recordaris à quo acceperis, non es obligatus.*

4 *Si tu ſolus noſti impedimentum, & eſt infamatorium, plures negant te eſſe obligatum denunciare.*

5 *Oppoſitum verius eſt.*

6 *Contrahens tenetur fateri impedimentum vel à contractu deſiſtere.*

7 *Soluuntur fundamenta* num. 4 *adducta.*

1. CErtum eſt ſi impedimentum publicum ſit, vel probari facilè poſſit obligatum eſſe quemlibet illius conſcium denunciari; ſiquidem denunciatione impeditur, ne coniuges impediti contrahant. Sic Baſil. Ponce, *lib.* 5. *cap.* 34. *num.* 3.

2. Secundò eſt certum, ſi impedimentum occultum ſit, impetratáque fuerit diſpenſatio pro conſcientiæ foro nullam eſſe denunciandi obligationem, quia nullum eſt impedimentum, ad cuius denuntiationem præceptum fertur, ſecùs verò ſi publica eſſet vox de prædicto impedimento, quia eo caſu diſpenſatio non prodeſt, ſicuti aduertit Sanch. *lib.* 3. *diſp.* 14. *an.* 4. Gutierr. *de matr. cap.* 59. *num.* 13.

3. Tertiò eſt certum, ſi ſolùm ex auditu nouiſti impedimentum, nec recordaris à quo acceperis non eſſe obligatum denunciare, quia ea denuntiatio nullius eſt vtilitatis, vti tradit Farinac. *de teſtib.* 2. *part. queſt.* 69. *num.* 75. & *ſeqq.* Sanch. *lib.* 3. *diſp.* 121. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 59. *num.* 12. quod procedit maximè quando impedimentum eſt infamatorium, nam ſi nullam infamiam irrogat, optimè poteris illud denunciare, quia nullum eſt periculum in ea denunciatione, & fortè veritas manifeſtabitur, vt rectè aduertit Sanch. & Gutierr. *ſuprà.* Econtrà verò ſi recordaris à quo impedimentum acceperis, diſtinguendum eſt, ſi accepiſti à perſona fide digna obligatus es denunciare, quia poterit prælatus illam perſonam fide dignam citare, eiúſque teſtimonium recipere, vt benè tradit Nauarr. *cap.* 15. *num.* 45. Et *cap. inter verba, corol.* 66. *num.* 290. & *ſeqq.* Sanch. *diſp.* 13. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 59. *num.* 10. Baſil. Ponce, *lib.* 5. *cap.* 34. *num.* 1. Si verò à perſona ſuſpecta impedimentum acceperis, nulla tibi eſt obligatio denunciandi, maximè ſi impedimentum infamatorium ſit, quia nullum eſt prædictum teſtimonium, Argum. *c. licèt ex quadam de Teſtibus.* Et docuit Farinac. *dicta q.* 69. *num.* 85. Nauarr. Sanch. Gutierr. & Baſil. *loc. cit.* Coninch. *diſp.* 27. *num.* 62.

4. Quare difficultas eò procedit, an tenearis denuntiare, ſi tu ſolus impedimentum noueris? Negant te eſſe obligatum, ſi impedimentum ex peccato procedit. Supplementum Gabrielis *d.* 28. *q.* 2. *art.* 3. *dub. penult.* Maior. 4. *d.* 21. *queſt.* 2. *argum.* 3. Et de quocunque impedimento docet Eman. Saa, verbo, *matrimonium, num.* 23. Baſil. Ponce, *lib.* 5. *c.* 34. *n.* 6. Mouentur primò, quia commune eſt neminem obligatum eſſe denunciare quod probare non poteſt ob periculum reputandi impoſtoris, & calumniatoris, vti docuit Nauarra, *de reſtit. lib.* 3. *c.* 1. *in ſecunda edit. num.* 358. Et alijs relatis Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. c.* 11. *num.* 21. Secundò vel coniuges bona fide procedunt ignorantes ſe eſſe impedimento ligatos, vel mala fide procedunt, ſi adeſt bona fides nullum peccatum committunt in eo contractu, nullámque irreuerentiam Sacramento præſtant, aut iniuriam irrogant, cùm nullũ efficiatur Sacramentum, proli autem nullum damnum inferunt, ſiquidem legitima eſt. Ergo ex nullo capite obligari potes ad denunciationem faciendam. Si verò ex mala fide procedant coniuges, adhuc non videris obligatus, quia ex tuo dicto tantùm nec probari impedimentum poteſt, nec matrimonium impediri: *Cap. licèt ex quadam, de teſtib.* Quod efficaciùs procedit, ſi impedimentum ex delicto procedat, non enim abſque fructu alicui eſt irroganda infamia.

5. Cæterùm verius eſt, & omnino conſulendum te impedimenti conſcium obligatum eſſe reuelare, ſi præmiſſa correctione fraterna reuelationem præſtare potes abſque tuo damno, tametſi impedimentum probare nequeas. Sic Nauarr. *c.* 22. *num* 83. Cobarub. *in* 4. *decret.* 2 *part. c.* 6. §. 10. *num.* 21. Henrriq. *lib.* 11 *cap.* 14. *num.* 5. Sanch. alijs relatis, *lib.* 3. *diſp.* 13. *num.*

numero 2. Gutierr. *de matrim. capit.* 59. *numero* 9. Coninch. *disp.*27. *dub.*7. *concl.*1. *num.* 61. Gaspar Hurtado *de matrim. disp.*5. *difficult.* 21. *num.* 75. Moueor, quia tuum dictum etsi insufficieus sit dissoluere coniunctos, at sufficiens esse videtur impedire, ne coniungantur ex textu *in cap. super eo*, 22. *de Testib.* ibi: super illa verò quæstione, quam fecisti, an mulier coniungenda non sit viro pro eo quòd sola mater alterutrius eos esse consanguineos confitetur. Respondemus quod si non est firmatum inter eos matre asseuerante ipsos esse consanguineos non debent coniungi, quia præsumptio est non modica, quod se linea consanguinitatis attingant. Si verò matrimonium est firmatum, non debent sine plurium iuramento dissolui. Vnde Glossa *ibi* inquit ad dictum vnius impeditur matrimonium contrahendum. Deinde præcepto reuelandi impedimentum astringeris, quoties commodè potes reuelare, tum ne contrahentes peccent, si mala fide procedant, tum ne irreuerentia sacramento fiat, tum ne proles sit illegitima. Si verò procedant bona fide astringeris ad impedimenti reuelationem, ne contrahentes materiale peccatum committant, néve sit Sacramenti fictio, & proles ex se illegitima, & vitetur difficultas, quæ in ratificatione matrimonij interuenire solet detecto postmodum impedimento. Hæc enim omnia sufficienter honestant impedimenti reuelationem, tametsi sub secreto acceperis, iurauerísque non reuelaturum, vti benè notarunt Sanch. Gutierr. Coninch. & alij *suprà*.

Notanter dixi, *si absque graui tuo incommodo* reuelare impedimentum possis; quia si ex reuelatione facienda graue damnum times excusaris, quippè leges Ecclesiasticæ eo casu cessant: est enim lex euangelica iugum suaue, & onus leue, sicuti aduertit Sanch. *dicta disp.*13. *num.*10. & 23. Petr. Nauarra *lib.*2. *de restit. cap.*4. *num.*228. Basil. Ponce, *lib.*5. *cap.*34. *num.*2. Coninch. *disp.*27. *dub.*7. *num.* 61. Gutier. *de matrim. cap.*79. *n.*4. & alij ab eisdem relati. Deinde dixi correctionem fraternam præmittendam esse, si speratur ex ea fructus, id enim exigit charitatis regula vitare inquam inconuenientia cum minori damno proximi, quo fieri possit, iuxta doctrinam D. Thom. 22. *quæst.*33. *art.*8. Et tradit Sanch. *dicta disp.*13. *num.*3. Gutierr. *de matrim. cap.*79. *num.*3. Petr. Nauarr. & Basil. Ponce, *suprà*.

6. Ex quibus manifestè infertur etiam ipsum contrahentem si impedimenti conscius est teneri fateri, vel à contractu desistere, quia iniquè, & iniustè se ingerit contractui, quem celebrare iure nequit, vti benè comprobant variis textibus, & ratione Henrriq. *lib.*10. *de sacramento Ordinis cap.* 18. *num.*2. Sanch. *lib.*3. *de matrim. disp.*14. Egid. Coninch. *disp.*27. *dub.*7. *concl.*2. *num.*63.

7. Neque argumenta *num.*4. adducta vrgent. Ad primum fateor illam doctrinam veram esse, cùm ad punitionem proceditur, secùs quando ad vitanda damna, vel peccata lex fertur, & obligatio reuelationis imponitur. Ad secundum constat ex probatione nostræ sententiæ ad impediendum matrimonium sufficiens esse dictum vnius testis. Adde etsi ad impediendum matrimonium non sufficeret vnius testis dictum, sufficit autem, vt iudex ex officio contrahentes vrgeat, & inquisitionem diligentiorem faciat, quibus fortè detegetur impedimentum. Tandem impedimentum, quod credis te solum nosse fortè est alius qui agnoscat, cuius manifestatione optimè probabitur. Quare vt sententia Basil. Ponce aliquam probabilitatem videatur habere, debes certus esse nullum alium à te impedimentum nosse, tuámque reuelationem nullius fore vtilitatis, quod vix accidere potest. Ex quo constat quàm leui fundamento ductus processerit Basilius aduersus communem, certámque sententiam: neque hoc mirum esse debet, cuius finis in scribendo non tam veritatem inuestigare, quàm Thom. Sanch. dictis contradicere videtur.

§. VII.

Qua ratione parochus, & Ordinarius se gerere debeant, cùm opponitur impedimentum matrimonio contrahendo, aut ipsi norunt.

1 *Nullo impedimento apposito factis denunciationibus ad matrimonium procedendum est.*

2 *Apposito impedimento debet parochus contrahentibus matrimonium interdicere.*

3 *Si parochus nouit impedimentum extra confessionem, & matrimoninm publicè petatur, negare tenetur, & rem ad Ordinarium deferre præmissa correctione fraterna.*

4 *Soluitur quædam obiectio.*

5 *Si in confessione tantùm nouit impedimentum, non potest matrimonium contrahentibus denegare.*

6 *Delato impedimento ad Ordinarium ipsi incumbit veritatem inuestigare.*

7 *Si Ordinario constat de impedimento non ex alterius relatione, sed ex propria notitia, nequit contrahentes à matrimonio remouere.*

1. Constat si nullum apponatur impedimentum factis denunciationibus teneri parochum ex proprio officio contrahentes in matrimonium iungere iuxta Trident. *sess.*24. *cap.*1. ibi: Quibus denunciationibus factis si nullum legitimum opponatur impedimentum, ad celebrationem matrimonij in facie Ecclesiæ procedatur. In facie Ecclesiæ, id est coram parocho, & testibus, Ecclesia enim dicitur congregatio fidelium: *Cap. Ecclesia de consecrat. dist.* 1. & *cap. relatum el* 2. *de testament. vers. nomine autem Ecclesia.* Quocirca non est necesse, vt in Ecclesia materiali vel limine, aut cæmeterio celebretur, vt bene Nauarr. aduertit, *cap.*22. *num.* 70. *initio:* Sanch. *disp.*15. *num.*20. Gutierr. *cap.*60. *num.*1. Matrimonio celebrato debet parochus scribere nomina contrahentium, & testium, locum, & tempus contracti matrimonij in libro ad hunc finem deputato secundùm formam à Trident. præscriptam: & licet Trident. non vtatur verbis adeò rigidis, sed solùm dixerit, habeat parochus librum, &c. ex fine tamen quem intendit scilicet vt Ecclesiæ constet de matrimonio, & lites quæ suboriri solent vitentur, colligitur sub mortali obligare voluisse ad hanc diligentiam præstandam, vt benè docuit Henrriq. *lib.*11. *cap.*7. *num.*4. Sanch. *lib.*3. *de matrim. disp.*15. *num.*21. Gutierr. *cap.*60. *num.*9. Basil. Ponce, *lib.*5. *cap.*36. *num.*8.

2. Verùm si facta denuntiatione impedimentum apponatur coram parocho siue ab vno ex contrahentibus, siue ab alio tertio obligatus est parochus matrimonij celebrationem interdicere, non tamen potest inuestigare, an illud impedimentum de facto subsit

subsit, verúmque sit, sed deferenda res est ad Ordinarium vt ipse cognoscat, quia parochus iudicialem potestatem non habet, quam tamen requirit cognitio impedimenti matrimonij iuxta textum *in cap. fin. de clandest. desponsat.* iuncto textu *in cap. 1. de consanguinit.* ibi: Non sunt causæ tractandæ per quoslibet, sed per iudices qui potestatem habeant. Interdictio autem facta à parocho non est iudicialis, sed extraiudicialis. Sic Hostiens. Gregor. Lopez, Segura, & alij, quos refert, & sequitur Sanch. *disp. 15. num. 3.* Gutierr. *cap. 60. num. 2.*

3. Quod si parochus solus nouit impedimentum extra confessionem, & publicè matrimonium petatur, negare tenetur, & rem ad Ordinarium deferre, cuius est veritatem inuestigare: si enim quilibet alius iuxta dicta §. *praecedenti* tenetur impedimentum denuntiare, ne ligati contrahant, à fortiori parochus, cui ex officio incumbit saluti subditorum, & illorum bono consulere: præcipuè cùm commune sit eius testimonio matrimonium impediri: debet tamen prius fraternè, & secretò contrahentes monere, quòd si ipsi monitioni non acquiescunt, sibi imputent, si ex reuelatione impedimenti aliqua eis nota proueniat; vti benè aduertunt Henriq. *lib. 1. de sacram. cap. vlt. num. 6.* Sanch. *disp. 15. num. 6.* Gutierr. *cap. 60. num. 10.* Coninch. *disp. 27. dub. 7. concl. 3. & 4. num. 65. & 66.* quidquid in contrarium dicat Basil. Ponce *lib. 5. cap 35. num. 6.*

4. Quod si dicas occulto peccatori indignè sacramentum petenti ministrandum est, si publicè petat, vti Christus proditori Eucharistiam creditur ministrasse, ergo parochus impedimento occulto ligatos iungere matrimonio debet, si publicè petant, neque secretò moniti desistere velint?

Respondeo cum Sanch. *dicta disp. 15. n. 15.* Gutierr. *cap. 60. n. 5. & seqq.* Coninch. *disp. 27. dub. 7. n. 67. & 68.* dupliciter contrahentes impediri posse à matrimonio; primò ex impedimento, quod reddit Sacramenti susceptionem indignam neque vlteriùs procedit, quale solùm est peccatū mortale. Secundò ex impedimento, quod præter susceptionem indignam occasionem præstat plurium damnorum, plurâque peccata postmodū committendi, vti est quodlibet impedimentum dirimens matrimonij, & etiam votum castitatis impediens. Si primo tantùm impedimento contrahentes afficiantur, & publicè petant, parochus eorum matrimonio assistere debet, secùs verò si secundo impedimento ligati existant, eo quòd primum impedimentum cedere tantùm videatur in occulti peccatoris damnum; at secundum impedimentum in aliorum damnum cedit, & plurium peccatorum occasio existit, cùm tamen primum impedimentum vnico peccato commisso absoluatur.

5. Dixi *extra confessionem*, si enim in confessione tantùm parochus impedimentum nouerit, etsi plures Doctores, quorum meminit Sanch. *dicta disp. 15. à num. 6. & seqq.* Gutierr. *cap. 60. an. 10.* censeat posse, imò teneri denegare contrahere volentibus assistentiam, si absque fractione sigilli id facere possit. Verius tamen est non posse; quia nequit confessarius vti notitia in confessione accepta ad exteriores actus, ex quibus confessio onerosa pœnitenti reddi potest, iuxta ea quæ latiùs diximus *tract. de pœnit. disp. de obseruat. sigilli*, & tradit Suar. *tom. 4. in 3. part. disp. 33. sect. 7. num. 10.* Sanch. *disp. 16. num. 14.* Gutierr. *cap. 60. de matr. num. 11.* Coninch. *disp. 27. dub. 7. num. 70.* An autem pœnitentem monere teneatur, vel possit ibidem disputauimus, vbi conclusimus ex communi sententia debere priùs petere à pœnitente licentiam, vt cum de auditis in confessione moneat: si vt inquit Coninch. *disp. 27. dub. 7. concl. vlt. num. 70.* creditur monitio profutura. Et pœnitens non ægrè laturus sibi veniam peti, probabile tamen esse hanc obligationem petendi licentiam non habere, sed omnino se gerere posse, ac si in eius notitiam nihil deuenisset, vti præter ibi citatos approbat Gutierr. *dict. cap. 60. in fine.*

6. Delata re ad Ordinarium ipse ex officio tenetur veritatem discutere, & impedimentum appositum inuestigare, cui si dicatur impedimentum sublatum esse per dispensationem, videre debet, an dispensatio lata fuerit pro solo conscientiæ foro, an etiam pro foro externo. Si dispensatio lata est pro solo conscientiæ foro nullius est effectus, vt possit illos coniūgere; quia pro impedimento ad forum contentiosum delato non prodest prædicta dispensatio; quia non operatur vltra intentionem concedentis, iuxta *leg. non omnis ff. si certum petatur.* Quod adeò verum est, vt etiamsi post contractum matrimonium apponatur impedimentum dirimens, cuius dispensatio solùm pro foro conscientiæ obtenta est, separare Ordinarius debet coniuges, vt cælibem vitam degant, quousque pro foro externo dispensatio obtineatur, vt benè aduertit Sanch. *disp. 16. num. 15.* Gutierr. *cap. 60. num. 60.* Coninch. *disp. 27. dub. 7. num. 64.* Quod si contrahens falsis testibus probauerit impedimentum sibi appositum nullum esse, poterit iudex eos matrimonio iungere, tametsi falsitatem agnoscat, quia eo casu publicitas fori externi sublata est, sicuti aduertit Basil. Ponce, *lib. 5. de matrim cap 36. n. 7.*

7. His addendum est, si Ordinario constaret de impedimento non ex alterius relatione, sed ex propria notitia obligatum esse cōiungere contrahentes, tametsi ignoraret dispensationem obtentam esse: quia nequit simul esse testis, & iudex: ac proinde eius scientia nullius est efficaciæ, vt possit matrimonium impedire. Et constat in irregulari petente publicè Ordines, quem Episcopus non videtur repellere posse ex irregularitate sibi tantùm nota iuxta textum *in cap. ex tenore, de Temporib. ordinandor. & ibi* Glossa. Et tradit in præsenti Sanch. *disp. 15. num. 14.* Gutierr. *cap. 60. num. 5.* Coninch. *disp. 27. dub. 7. num. 59. & 67.* Ex quo inferendum est, si Ordinarius præcipiat parocho scienti impedimentum, vt matrimonio assistat; quia alius ab impedimento apposito se purgauit, obligatum esse obedire, quia caret iure repellendi, eo quòd scientia impedimenti nullius sit efficacitatis.

§. VIII.

De præsentia parochi, & testium pro matrimonio contrahendo à Concilio requisita.

1 *Proponitur decretum* Concilij.

2 *Nullum est matrimonium, etiamsi publicè, & coram omni populo contrahatur, si parochus absit.*

3 *Contrahentes in illa parochia, in qua* Concilium *publicatum est, nec eius decretum receptum, valide absque parocho & testibus contrahunt.*

4 *Procedit etsi contrahentes incolæ sint locorum vbi* Concilium *receptum sit.*

5 *Incolæ locorum, in quibus* Concilium *publicatum non est si diuertant ad locum in quo est*

est publicatum contrahere debent coram parocho, & testibus.

6 *Infideles non arctantur hac lege Concilij.*

7 *Fideles etiam ignorantes lege Concilij astringuntur.*

8 *Item qui commorantur in pagis, vbi nullus est Pastor, aut vicem eius obtinens, quidquid alij contrarium sentiant.*

9 *Ob vrgentem necessitatem omitti non potest obseruatio prædicti decreti.*

10 *Matrimonium quod in facie Ecclesiæ celebratum est, & fuit nullum ob occultum impedimentum, reualidari poterit absque parocho, & testibus.*

11 *Qualiter parochus, & testes præsentes esse debeant.*

12 *Quæ verba parochus assistens matrimonio proferre debeat.*

1. HVcusque actum est de denunciationibus matrimonio præuiis, nunc agendum de solemnitate à Concilio præscripta. Concilium namque Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat. matrimonij* statuit, ne deinceps matrimonium contrahatur, quin parochus, & duo vel tres testes assistant sub decreto irritante contractum, & inhabilitante personas ad aliter contrahendum, subdit tamen prædictum decretum vim esse habiturum post triginta dies à die primæ publicationis in qualibet parochia.

2. Hinc fit nullum esse matrimonium, tametsi publicè, & coram omni populo contrahatur, si parochus absit, quia deficit solemnitas requisita à Concilio, vt benè ex communi sententia aduertunt Nauarr. *cap.* 25. *num.* 144. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 5. Sanch. *disp.* 17. *num.* 7. Gutierr. *de matrim. cap.* 61. *num.* 8.

3. Secundò fit contrahentes matrimonium in illa parochia, in qua Concilium publicatum non est, vel eius decretum non est receptum, aut si receptum fuit, est tamen consuetudine abrogatum validè contrahere absque parochi, & testium præsentia, quia Concilium exigit publicationem decreti in qualibet parochia, vt vires habeat, & robur obtineat: si autem post publicationem receptum non sit, vel consuetudine abrogatum, censendum est ac si publicatum non esset ex textu *in c.* 1. *de tregua, & pace.* Et constat ex dictis *tract.* 3. *de legib. disp.* 1. Et in præsenti tradit Sanch. *lib.* 3. *disp.* 18. *num.* 1. Gutierr. *cap.* 61. *in fine num.* 12. Coninch. *disp.* 17. *dub.* 1. *num.* 10.

4. Neque his obest, quod sic contrahentes incolæ sint locorum, vbi Concilii decretum receptum est, animóque contrahendi in ea loca diuertant, quia hoc decretum non personas vtcumque afficit, sed contrahentes in locis, vbi Concilium publicatum est, neque censendi sunt in hoc contractu fraudem vllam committere, cùm nulla lege prohibeantur illis in locis contrahere, sed iure proprio vtantur. Si tamen omnino clandestinè contraxerint peccabunt, sicuti peccant incolæ illorum locorum clandestinè contrahentes, sic firmant ex communi sententia Sanch. Gutierr. & Coninch. *suprà.* Et Rebell. *lib.* 2. *quæst.* 7. *sect.* 3. Gaspar Hurtado *disp.* 5. *de matr. difficult.* 4. *num.* 15.

5. Econtrà verò incolæ locorum, in quibus Concilium publicatum non est, si ad loca vbi est prædictum decretum publicatum, & receptum diuertant animo matrimonij contrahendi, tenentur absque dubio contrahere parocho, & testibus præsentibus; aliàs inualidè contrahent: tum quia secundùm probabiliorem sententiam peregrini tenentur legibus quà transeunt, vti diximus *tract.* 3. *de leg. disp.* 1. *punt.* 24. §. 3. Tum quia esto non tenerentur legibus bonum subditorum speciale spectantibus: at tenētur legibus bonum commune respicientibus, quæque non tam personas, quàm eorum actiones afficiunt. Ob quam doctrinam ferè ab omnibus receptum est in materia contractuum quemlibet obligatum esse contrahere iuxta consuetudinem, & legem illo in loco receptam, quia ratione contractus sortitur forum, iuxta textum *in cap. vlt. de foro competenti.* Et *leg. si fundus.* 6. *ff. de euictionib.* Et tradit Sanch. *de disp.* 18. Coninch. *dub.* 1. *in fine.* Basil. Ponce, *dicto lib.* 5. *cap.* 7. §. 1. *num.* 6. *& seqq.*

6. Superest dicendum, an sint aliqui casus à prædicta doctrina excepti? Et nemini est dubium de infidelium matrimonio, tametsi Ecclesiæ sint temporaliter subiecti, quia legibus Ecclesiasticis qualis hæc est non alligantur.

7. De fidelibus verò commorantibus in locis, vbi Trident. publicatum est aliquos casus Doctores excipiunt. Primò excipiunt aliqui, quos tacito nomine refert Coninch. *disp.* 27. *dub.* 1. *num.* 11. ignorantes prædictam legem, nam sicut liberantur à culpa, & à pœna irritationis liberari debent. Sed rectiùs contrarium censet ipse Egid. de Coninch. *ibi, &* pluribus relatis Sanch. *lib.* 3. *disp.* 17. *num.* 10. Gutierr. *cap.* 61. *an.* 10. Basil. Ponce, *lib.* 5. *cap.* 6. *in fine num.* 18. quia irritatio actus non in pœnam contrahentium clandestinè imponitur, sed in odium talis contractus, vt inconuenientia inde orta vitentur, ac proinde siue ignoranter, siue scienter matrimonium clandestinè contrahatur, nullius est valoris. Argum. textus *in cap.* 1. *de concess. præbendæ in* 6. ibi, siue ignorauerit, siue non, non valebat.

8. Secundò excipiuntur contrahentes vbi nullus pastor, aut vicem eius obtinens haberi, aut in proximis locis adiri potest ob declarationem Clement. VIII. teste Coninch. *dicta disp.* 27. *dub.* 1. *num.* 12. Quem approbare videtur Gaspar. Hurtado, *disp.* 5. *de matr. difficult.* 3. *num.* 10. dicens hanc declarationem dispensationem fuisse. Sed contrarium censeo omnino dicendum cum reliquis Doctoribus. Tum quia non constat authenticè de prædicta declaratione, vel dispensatione. Tum quia esto constaret, debebat publicari publicatione legis, ne legem vniuersaliter latam restringeret, vt ex communi firmauimus *Tract. de legib. disp.* 1. *punct.* 10. *num.* 5.

9. Tertiò excipi solet casus vrgentis necessitatis, videlicet quando in mortis articulo, vel extra maximè expedit matrimonium contrahi, neque adest parochus qui assistat: quia non est credendum Pontificem voluisse hunc casum sua lege comprehendere: sic tenet tanquam probabile Veracruz *in append. ad speculum coniug. dub.* 5. *solut.* 2. *ad obiectionem positam post* 7. *conclus.* Vega *lib.* 3. *sum. casu.* 361. Capua *lib.* 2. *decis.* 85. *num.* 8. Et sub dubio Azebedo *in leg.* 1. *num.* 38. *tit.* 1. *lib.* 5. *nouæ collect.* Oppositum tamen communiter Doctores defendunt, vt videre est apud Henrriq. *lib.* 11. *c.* 8. *num.* 5. *&* 8. Sanch. *disputat. lib.* 3. *disp.* 17. *num.* 4. Gutierr. *c.* 61. *de matr. an.* 7. Zeballos *in suis seqq. communib. quæst.* 604. *num.* 63. & 73. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 1. *num.* 11. Basil. Ponce *lib.* 5. *c.* 6. *num.* 3. & plures alios ab eisdem relatos. Mouentur ex eo quòd præsentia parochi, & testium fuerit à Concilio vt forma contractui apposita, quæ ad valorem contractus ad vnguem seruanda est ex textu, *in cap. cùm dilecti. de Rescript.* maximè in præsenti casu, in quo nulla epicheia admitti debet, quia pluris præstat

viam esse præclusam clandestinis coniugijs, quàm quòd aliqui damnum aliquod patiantur ex matrimonio non contracto. Quod adeò verum est, vt neque Episcopus in casu dictæ necessitatis, in quo Pontifex consuli nequit dispensare possit, vt benè Nauarr. *cap.* 22. *num.* 70. Sanch. *disp.* 17. *num.* 6. Gutierr. *cap.* 61. *n.* 7. *in fine.* Basil. Ponce *cap.* 6. *num.* 16. Zeballos *dicta quæst.* 604. *num.* 100. Et colligitur manifestè ex ipso Concilio, quod cùm potestatem dispensandi in denunciationibus concedat, tacitè eam negat in præsentia parochi, & testium. Argum. *cap. Nonne de præsumption.* sicuti probat Glossa *in cap. ad audientiam, verbo, vt duo de clericis non residentib.*

10. Quartò excipitur matrimonium, quod prius in facie Ecclesiæ celebratum est, fuit autem nullum ob occultum impedimentum: hoc autem matrimonium ratificari poterit absque parochi, & testium præsentia. Sed hic casus vt postea dicemus non comprehenditur sub prædicto decreto, ac proinde non est censendus à regula exceptus.

11. Modus autem, quo parochus, & testes præsentes esse debent matrimonio humanus, & moralis requiritur, quia per ipsos Ecclesiæ constat matrimonio contracto: sicuti ex communi sententia resoluunt Ledesm. *de matr. quæst.* 45. *art.* 5. *Vers. est secundum dubium.* Henrriq. *lib.* 11. *capite* 3. §. 1. Gutierr. *de matr. capite* 69. Zenedo *pract. qq. lib.* 1. *quæst.* 30. *an.* 33. Coninch. *disp.* 27. *numero* 44. Non est autem opus, vt rogati, vocatique sint, voluntariéque assistant, quia id à Concilio non requiritur, sed esto vi, vel dolo matrimonio assistere cogantur matrimonium valet, eo quòd iniuria non impedit, quin parochus; & testes de matrimonio testari possint, qui est finis Concilij, apertéque probat lex *coram Titio* 209. *de verbor. significat.* Et *leg.* 11. *ff. de Testibus.* Sic docent Salcedo *ad pract. c.* 73. *vers. tertio.* Petr. de Ledesm. *dicto tract. de matr. quæst.* 45. *art.* 5. *punct.* 3. *dub.* 2. *vers. quo supposito.* Zeballos *pract. qq. quæst.* 604. *n.* 70. Gutierr. *c.* 60. *num.* 10. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 39. *num.* 9. Rebell. *de obligat. iustit.* 2. *part. lib.* 2. *quæst.* 8. *num.* 4. Peccabunt tamen mortaliter contrahentes, si absque graui causa parochum cogant matrimonio vi, vel dolo assistere, tum ob grauissima inconuenientia, quæ ex tali assistentia oriri solent: tum quia intendunt matrimonium celebrare absque approbatione Ecclesiæ, cuius vices parochus gerit. Atque ita censent Sanch. *disp.* 39. *num.* 12. Coninch. *disp.* 27. *num.* 44. & 45. *in fine.* Gutierr. *cap.* 69. *num.* 13. Dolo autem testes inducere vt assistant seclusa iniuria affirmant Sanch. & Gutierr. *suprà* peccatum mortale non esse, quod firmum non videtur, cùm tam ipsi, quàm parochus nomine Eclesiæ matrimonio assistant, tametsi non æquè principaliter. Et ratio generalis deducta ab inconuenientibus, quæ per se ex tali deceptione nascuntur æquè in parocho, & testibus procedit.

12. Parochus prædicto matrimonio assistens coniuges benedicere debet, ea verba proferens: Ego vos in matrimonium coniungo in nomine Patris, & Filij, & Spiritus sancti. Quæ licèt non sint de essentia Sacramenti, siquidem parochus non est minister, vt ex declaratione Cardinalium probant Sanch. *lib.* 3. *disp.* 38. *num.* 4. Zeballos *in suis qq. practicis, lib.* 2. *quæst.* 604. *num.* 53. Gutierr. *cap.* 69. *num.* 3. At peccatum est veniale illorum omissio, cùm sub præcepto à Concilio lato contineantur, sed quia alia plura continentur, ideò Sanch. *num.* 6. *& seqq.* Gutierr. *num.* 15. censent horum verborum omissionem leuem esse materiam.

***

§. IX.

An debeat ad valorem matrimonij, & licitum illius contractum parochus vtriusque contrahentis, & in propria parochia assistere.

1 *Parochus vnius contrahentis, si in eius parochia matrimonium celebratur validè, & licitè matrimonio assistit.*
2 *Parochum extra propriam parochiam assistentem aliqui censent nec validè, nec licitè assistere.*
3 *Verius est validè assistere.*
4 *Soluitur oppositum fundamentum.*
5 *Licitè extra propriam parochiam assistit, etsi alij contrarium sentiant.*
6 *Negant plures validè assistere Sacerdotem extra propriam parochiam contrahentis.*
7 *Oppositum verius est.*
8 *Quam habitationem contrahentes habere debeant in parochia, vt eos parochus coniungere possit. Proponuntur varia placita.*
9 *Quid sit tenendum.*
10 *Parochus illius parochiæ, in qua decernis maiore parte anni habitare te in matrimonio potest coniungere.*
11 *Vagantium parochus est ille in cuius parochia transeunter commorantur.*

1. Communis est sententia parochum vnius contrahentis, si in eius parochia matrimonium celebretur validè matrimonio assistere, eo quòd matrimonium est vinculum indiuiduum duo extrema coniungens. Nequit ergo parochus potestatem habere suum parochianum alteri iungendi, quin consequenter habeat potestatem alienum iungendi suo parochiano. Cui enim aliqua iurisdictio côceditur conceduntur ea, sine quibus iurisdictio consistere non potest, iuxta *leg.* 2. *ff. de iurisdict. omnium iudic.* Et *cap. præterea de officio delegati*: at parocho conceditur iurisdictio suum parochianum in matrimonium iungendi, ergo censetur concessa iurisdictio alienum cum suo subdito coniungendi, ex eo namque quòd sit vnius parochus, est parochus vtriusque, vt ex declaratione Cardinalium testatur Nauarr. *c.* 25. *in fine.* Henrriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 3. *num.* 2. Salcedo *pract. c.* 73. *vers. decimo quarto.* Caualcan. *decis.* 12. *num.* 21. Spino *de testam. gloss.* 15. *num.* 41. Zerola *praxi Episcop.* 2. *part.* verbo, *parochus.* §. 1. Sanch. *disp.* 19. *num.* Zeballos *in suis qq. pract. quæst.* 604. *num.* 16. Gutierr. *c.* 61. *num.* 4. Coninch. *de matr. disp.* 27. *num.* 19. Comitol. *respons. moral. lib.* 1. *quæst.* 131. *num.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 5. *c.* 16. *num.* 2. & conuincitur argumento ex *leg. si communem ff. quemadmod. seruitutes amittant.* ibi: si communem fundum ego & pupillus haberemus, licèt vterque non vteretur, tamen propter pupillum, & ego viam retineo.

2. Verùm si ille parochus non in propria parochia, sed extra assistat, censent Nauarr. *cap.* 25. *num.* 144.

144. Ludouic. Lopez 1. *p. instruct. c.* 86. §. *praeterea.* Et 2. *part. de matr. c.* 39. Henriq. *lib.* 11. *c.* 3. *num.* 1. Rodrig. 1. *p sum. c.* 218. *num.* 5. Zeballos *d. quaest.* 604. *num.* 60. Basil. Ponce, *lib.* 5. *c.* 16. *num.* 4. nec licitè, nec validè matrimonio assistere. Mouentur ex eo quòd Concilium non sit censendum parocho extra propriam parochiam concedere iurisdictionem, praecipuè cùm id necessarium non sit inquit Basil. Ponce. Nam si contrahentes peregrinantur parochus illius loci qua transeunt eos coniungere poterit, si verò in parochia foeminae vir existat, parochus foeminae eos coniungere poterit. Nulla ergo est causa, ob quam parochus in aliena parochia matrimonio assistat. Quòd si dicas in praesenti iurisdictionem voluntariam exerceri, cuius exercitium extra territorium permittitur: obstat: quia id verum est, quando iurisdictio voluntaria exerceri potest extra territorium absque iusta querela illius qui in eo territorio iurisdictionem habet. At parochus illius territorij iustè conqueri potest, quod alienus ibi assistat, cùm ipse possit assistere. Praeterea assistentia parochi non est actus iurisdictionis, sed cuiusdam authenticae testificationis, quae cùm praeiudicio tertij non est censenda à Concilio concessa. Cui doctrinae videntur fauere declarationes Cardinalium relatae à Basilio *dicto lib.* 5. *c.* 16. *num.* 4. dicentes, quando matrimonium contrahitur inter virum, & mulierem diuersarum parochiarum, parochum viri in eius parochia, & parochum foeminae in eius parochia debere sponsos benedicere. Expendo verbum *debet*, quod necessitatem importat.

3. Caeterùm verius est, & omnino tenendum parochum viri in parochia foeminae, vel extra vtriusque parochiam validè assistere eorum matrimonio: sic ex communi sententia docent Spino *de testam. gloss.* 15. *numero* 42. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 19. *numero* 8. *&* 14. Coninch. *disp.* 27. *numero* 22. Gutierr. *tract. de matr. capite* 62. *numero* 5. Ratio videtur manifesta, nam Concilium solùm exigit parochi assistentiam, non autem exigit quòd in propria parochia assistat, neque eius fini necessarium erat, cùm ex eius assistentia vbicunque matrimonium celebretur clandestinae nuptiae vitantur, ob cuius causam assistentia parochi à Concilio postulatur.

4. Neque fundamentum Basilij vrget, nam praedicta assistentia esto non sit actus iurisdictionis voluntariae, nullo modo est actus iurisdictionis contentiosae, neque illam vllo modo imitatur, ac proinde extra territorium exerceri potest. Et licèt non esset necessarium praedictam quasi iurisdictionem parocho concedere, fuit tamen conuenientissimum, vt sic faciliùs matrimonium celebrari posset concessa pluribus parochis facultate ei assistendi. Neque declarationes Cardinalium contrarium probant: nam explicari possunt non de assistentia praecisè, sed de benedictione in Ecclesia inter Missarum solemnia facienda. Et esto de assistentia intelligantur, solùm conuincunt parochum viri in propria parochia assistere debere, non ex necessitate, sed ad maiorem matrimonij securitatem, & certitudinem.

5. Sed an licitè extra propriam parochiam assistat? Negant Salced. *pract. c.* 73. §. *vndecimo, in noua edit.* Henriq. *lib.* 11. *c.* 3. *num.* 2. Rodrig. 1. *t. sum. c.* 219. *num.* 7. Basil. Ponce *dicto lib.* 5. *c.* 16. *num.* 11. Coninch. *disp.* 27. *dub* 2. *num.* 19. Mouentur, quia nequit sponsos ibidem benedicere, ergo neque eorum matrimonio assistere. Verius tamen cessante scandalo oppositum existimo cum Spino *Gloss.* 15. *num.* 42. Segura Daualos *director. iudic. Ecclesiast.* 2. *part. c.* 15. *num.* 49. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 19. *num.* 18. *&* 19. Gutierr. *c.* 62. *num.* 6. eo quòd praedicta assistentia nullibi prohibita inueniatur, & licèt sponsos benedicere non possit, vt tradit Concil. *sess.* 6. *c.* 5. & *c.* 24. *sess.* 1. *de reformat*, non inde infertur eorum matrimonium non posse assistere, cùm haec assistentia magis vrgeat, & benedictioni solemni necessariò coniuncta non sit.

6. Grauius tamen dubium est, an validum sit illorum matrimonium, cui sacerdos ex commissione parochi assistit extra parochiam committentis? Negant plures relati à Sanch. *lib.* 3. *disp.* 34. *num.* 1. Mouentur primò, quia esto Ordinarius exercere possit extra territorium iurisdictionem voluntariam; at delegatus inferioris à principe eam exercere nequit; vt ex *leg.* 2. *de officio proconsul.* tenent Bart. *in leg.* 1. *num.* 40. *Cod. de summa Trinit. & fide cathol.* Et in dicta *leg.* 2. *num.* 2. Francisc. Marchio *decis. Delphinat.* 117. *in fine.* 2. *part.* Et Sanch. *dicta disp.* 34. *num.* 1. Secundò Episcopus tanquam ordinarius potest extra dioecesim beneficia conferre, non tamen eius Vicarius, cui haec potestas delegata fuerit, sicuti docent Franciscus Marchio *vbi supra.* Et Anastas. Germon. *de indultis Cardinal.* §. *tibi quoad vixeris*, *num.* 88. Tertiò confessores Ordinarij in loco suae iurisdictionis audire confessiones possunt, secùs delegati; vt docet Nauarr. *cons.* 14. *clandest. desponsat. num.* 3. *edit. Lugdunen.*

7. Sed longè verius est, & omnino tenendum aequè delegatum assistere matrimonio posse extra parochiam committentis, ac potest committens, quia suam illi potestatem delegat, neque est vllus textus, aut ratio, ex quibus haec delegatio restricta censeatur, vt pluribus firmat Gutierr. *dicto c.* 62. *de matr. num.* 10. Neque verum est iurisdictionem voluntariam, quam haec assistentia imitatur non posse extra locum committentis delegatum exercere; potest vtique tum in audiendis confessionibus, tum in conferendis beneficijs, vt probabilior fert sententia apud Sanch. *lib.* 3. *disp.* 34. *n.* 2.

8. Superest dicendum de habitatione, quam contrahentes habere debent in parochia, vt parochus eos in matrimonium coniungere possit? Aliqui minus strictè in hac materia loquuntur affirmantes necessariò contrahi domicilium debere, vt possit parochus illorum matrimonio assistere. Sic Rota *in nouiss. decis.* 643. *num.* 2. *&* 3. *volum.* 1. Segura, 2. *part. director. iudic. c.* 15. *n.* 48. Man. Rodrig. 1. *t. sum.* 2. *edit. c.* 219. *num.* 6. Henriq. *lib.* 11. *de matr. c.* 3. *num.* 1. Spino *speculo testament. gloss.* 15. *num.* 41. Petr. de Ledesm. *de matr. quaest.* 45. *art.* 5. *pun.* 3. *post dub.* 4. §. *dico tertio.* Mouentur, quia habitantes alicubi animo redeundi ad propriam domum, tametsi diuturno tempore habitauerint hospites sunt, & peregrini, vt manifestè videtur probare *leg.* 1. §. *hac autem verba. vers. hospes. ff. de his qui deiecerunt.* ibi tantùm autem interest inter habitatorem, & hospitem, quantum interest inter domicilium habentem, & peregrinantem. At hospites, & peregrini contrahere matrimonium non possunt coram parocho illius parochiae in qua peregrinantur, vt dicemus. Ergo ad contrahendum matrimonium habitatio domiciliatis requiritur. Et confirmatur ex *c. is qui de Sepultur. in* 6. vbi dicitur transferentem se ad villam, vel ruralia recreationis causâ, non effici villae parochianum.

Alij verò econtrà nimis extendunt habitationis iura; censent namque parochum illius parochiae, in qua etiam per transitum habitas esse tuum parochum, vt te possit in matrimonium iungere: Sic docet Basil. Ponce *de matr. lib.* 5. *c.* 15. §. 1. Mouetur, quia ille est proprius parochus ad matrimonium qui fuerit ad confessionem, & Eucharistiam ministrandam, quia Concilium nihil aliud exigit, nisi quòd parochus praesens assistat, vel alius de eius licentia: sicuti idem

cuti idem dicit *cap. omnis vtriuſque ſexus de pœnitent. & remiſſion.* & pluribus comprobat Sanch. *lib. 3. de matr. diſp. 23. num.* 10. At peregrinorum, aliorúmque hoſpitum proprius parochus ad confeſſionem, & Euchariſtiam eſt parochus illius parochiæ, in qua etiam breui tempore commorantur teſte Eugen. IV. relato in *Compend. priuileg. mendicant.* verbo *abſolutio.* 1. *quoad ſæculares, num.* 5. Ergo, &c.

Cæterùm hæc poſtrema ſententia Baſilij nullam ſpeciem probabilitatis habet. Tum quia eſt aduerſus communem ſententiam, & praxim receptam, grauiſſimiſque incommodis ſubiecta, ſi quilibet poſſet fugiēs domicilij parochum contrahere matrimonium coram parocho cuiuſlibet loci. Neque eius fundamentum alicuius eſt efficacitatis: nam eſto Sacramenta cōfeſſionis, & Euchariſtiæ miniſtrare parochus poſſit commorantibus in ſua parochia peregrinationis cauſa, id ex delegatione Pontificis habetur in fauorem peregrinorum ob horum Sacramentorum neceſſitatem, ſed non quia illorum parochus conſtituatur, aliàs non poſſent religioſi prædictis Euchariſtiam in paſchate miniſtrare abſque licentia illius parochi, ſed in excommunicationem inciderent iuxta *Clement. 1. de priuileg.* quod nullatenus eſt dicendum. Primam verò ſententiam probabiliſſimam cenſeo, tum ob eius rationem, tum ob authoritatem Doctorum.

9. At media via cenſeo procedendum, atque adeò affirmandum non ſolùm illum verum parochum tui eſſe ad matrimonium, in cuius parochia habes domicilium, id eſt habitationem animo perpetuò manendi, dum commodior non ſe obtulerit, ſed etiam illum in cuius parochia decernis maiori parte anni commorari animo poſtmodum in proprium domicilium reuertendi, qualiter procedunt ſcholaſtici in vniuerſitate, & mercatores in curia, & mercenarij locantes operas: ſic latè probat pluribus relatis Sanch. *lib. 3. diſp. 23. à n. 12.* Gutierr. *c. 63. de matr. à n. 13.* Moueor in hanc ſententiam, quia eſto ex tali habitatione proprium domicilium non acquiras; acquiris tamen quaſi domicilium, ibíque conueniri potes, vt probat *lex hæres abſens, §. proinde in fine. ff. de iudicijs.* Et *leg. 2. Cod. vbi de crimine agi oportet.* Et *leg. quiſquis Cod. ſi certum petatur*: at habitatio conſtituens quaſi domicilium ſufficit per ſe parochianum conſtituere, Argum. *cap. fin. de Parochijs.* Et *c. in noſtra, de ſepultur.* & probat praxis recepta, quippe ſcholaribus, & mercenarijs diuturno tempore habitantibus in parochia ſolus illius parochiæ parochus Euchariſtiam, & extremam vnctionem miniſtrat. Ergo ſignum eſt illorum parochum eſſe cenſendum; ex qua ratione fundamentum primæ ſententiæ ſolutum eſt.

10. Notanter dixi te in matrimonium coniungere poſſe parochum illius parochiæ, in qua decernis maiori parte anni habitare, quia non eſt opus, vt de facto habites, ſatis enim eſt, ſi eo animo habitare incipias, Argum. *leg. domicilium. ff. ad Municipal.* iuncta Gloſſ. verbo *domicilium*, vt benè notauit Sanch. alijs relatis *dicta diſp. 23. n.* 14. Neque eſt vllum inconueniens coram duplici parocho te contrahere poſſe, altero domicilij, altero habitationis diuturnæ, ſicuti ab eiſdem confeſſionis, & Euchariſtiæ Sacramenta recipere vales, vt colligitur ex *c. 2. de ſepultur. in 6.* Et probat Sanch. *diſp. 24. num. 5.* & Gutierr. *cap. 64. numero* 4.

11. Verùm quia ſunt alij, qui nec domicilium alicubi habent, neque ex animo habitationem diuturnam, ſed modò hîc, modò illic aſſiſtunt, & hinc inde vagantur; horum enim parochus ſine dubio eſt in cuius parochia tranſeunter commorantur, quia nullus alius eſt, cui ſubiici poſſint. Et idem eſt dicendum de iis, qui deſerto domicilio ad nouum acquirendum proficiſcuntur extra illam ciuitatem, dum enim ſunt in via, vagari cenſendi ſunt, & quaſi vagi iudicandi: ſic docet Sanch. *diſp. 25. num.* 13. Gutierr. *diſp. 65. num. 2. & 14.* At vt prædictus parochus abſque peccato mortali horum matrimonio interſit, debet priùs licentiam ab Ordinario petere iuxta Trident. *ſeſſ. 24. c. 7. de reformat.* Quod verum eſt, etiamſi vnus tantùm ex contrahentibus vagus ſit, alius verò firmum domicilium habeat, vt notauit Sanch. *lib. 3. diſp. 25. num. 9.* Gutierr. *c. 65. num.* 8. Qui rectè aduertunt in ordine ad licentiam petendam ab Ordinario non eſſe cenſendum vagum qui ex vna parochia, vel oppido domicilium mutauit, & in aliam parochiam tranſit non animo ibidem permanendi, ſed inquirendi locum commodiorem, hic enim notus eſt ea in parochia, in qua longo tempore habitauit, ibique denunciationes fieri poſſunt, ceſsátque finis, ob quem Concilium præcepit parochis, ne vagos abſque licentia Ordinarij matrimonio coniungeret, ſcilicet quia ſunt ignoti, & fortè alicubi erunt matrimonio copulati.

§. X.

Quæ conditiones requirantur in parocho, vel eius delegato, vt matrimonio aſſiſtat.

1 *Aliqui exigunt in parocho Sacerdotalem dignitatem.*
2 *Verius eſt oppoſitum.*
3 *Satisfit oppoſito fundam.*
4 *Parochus non Sacerdos matrimonio licitè aſſiſtit, eſto contrà cenſeat* Petrus de Ledeſm.
5 *Qui ex commiſsione parochi matrimonio aſſiſtit, neceſſariò debet eſſe Sacerdos.*
6 *Parochus eſto excommunicatione innodatus ſit, validè matrimonio aſsiſtit.*
7 *Idem dicendum eſt, ſi ob eius crimen priuatus ſit adminiſtratione Sacramentorum.*
8 *Prædictus parochus excommunicatus, & interdictus validè concedit licentiam aſsiſtendi matrimonio.*
9 *An ſufficiat parochum eſſe ſic communiter exiſtimatum.*
10 *Parochus beneficium parochiale obtinens inualidè matrimonio poteſt aſsiſtere.*
11 *Item Sacerdos, cui parochus verbis tantùm abſque intentione licentiam conceſsit.*

1. ALiqui exigunt in parocho ſacerdotalem dignitatem, vt validè matrimonio aſſiſtat, moti ex decreto illo Concilij *ſeſſ. 24. cap.* 1. dicente: Qui aliter quàm præſente parocho, vel *alio* ſacerdote. Dictio namque *aliud* eſt ſimilium repetitiua. Iuxta *leg. quidam relegatus. ff. de rebus dubiis.* Et tradit Gloſſa *in Authent. Qui ſemel. Cod. quomodo, & quando iudex,* in verbo *aliud.* Et in *leg. ſi fugitiui. Cod. de ſeruis fugitiuis.* Archidiacon. *cap. vlt. de Regularib. in 6.* Menoch. *de arbitrar. lib. 1. q. 80. num.* 121. Et pluribus comprobat Sanch. *lib. 3. de matr. diſp. 10. num.* 2. At in delegato omnes requirunt ſacerdotalem dignitatem, ergo etiam in parocho delegante, præcipuè cùm ex antiqua Eccleſiæ conſuetudine neceſſariò ſacerdos nuptiis aſſiſtebat. Vt conſtat ex his, quæ congerit Gratian. 30. *q.* 5. Atque

Atque ita docent Nauarr. *lib.* 1. *conf. tit. de officio Ordin. conf.* 1. aliàs *lib.* 4. *tit. de clandest. de sponsat. conf.* 10. Salcedo *pract. cap.* 73. *vers. decimo quarto, in noua edit.* Alphons. à Vemerum. *in append. ad specul. coniug. dub.* 5. *conclus.* 2. Et probabilem reputat Petr. de Ledesm. *de matr. quaest.* 45. *art.* 5. *pun.* 3. Sanch. *dicta disput.* 20. *num.* 2.

2. Sed rectiùs contrarium censent idem Nauarr. *lib.* 4. *consil. tit. de sponsalib. cons.* 30. aliàs *tit. de clandest. desponsat. cons.* 9. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 5. Zeball. *qq. pract. q.* 604. *num.* 56. *& 57.* Sanch. *lib.* 3. *disp.* 20. *n.* 3. Gutierr. *de iuram. confirm.* 1. *p. cap.* 14. *num.* 13. Et *de matr. cap.* 62. *num.* 16. Zenedo *pract. lib.* 1. *q.* 30. *num.* 54. *& seqq.* & alij apud ipsos. Ratio est, quia hoc decretum Concilij cùm sit iuris communis correctiuum, eius verba non amplianda sunt, sed potiùs restringenda. At *in praedicto cap.* saepè mentionem parochi fecit, nulla facta mentione sacerdotij. Non igitur ea qualitas expostulanda est, quae si necessaria esset, non omitteretur à Concilio. Adde praesentia parochi requiritur, vt Ecclesiae constet de matrimonio, quod optimè praestari potest à parocho non sacerdote.

3. Neque fundamentum contrarium vrget. Fateor namque dictionem *alius*, vel *aliud* aliquando repetere similia, aliquando dissimilia, quod ex subjecta materia colligendum est, vt benè comprobat Glossa *in cap. cenomatiensis. dist.* 36. & *cap. sedes de rescript.* verbo, *maiores ad finem.* Et in *leg. non solùm. ff. de procuratorib.* §. *quatuor.* Per textum *ibi.* Et in *leg.* 1. *ff. de constituta pecun.* §. *debitum.* Et *in leg. in causa* verbo, *competere ff. de Minorib.* Quare in Authent. *vt defuncti, seu funera eorum, collat.* 5. *in princ.* dicitur milites, & seruos alios plurimos, cùm tamen serui milites esse nequirent. *Leg. super seruis. Cod. qui militare possunt, vel non lib.* 12. Et in Authent. *de mandat. princip.* §. *oportet. collat.* 3. inquit textus, nulla alia actio, nisi officium iudicis, cùm tamen officium Iudicis actio non sit. Et in sacris litteris, Matth. 28. Marc. 15. Et Lucae, 21. Ducebantur alij duo nequam. Crucifixi sunt cum eo alij duo latrones. Non igitur ex praedicta dictione rectè colligitur parochum sacerdotem esse debere, praecipuè cum assistentia parochi in matrimonio non ex ordine, sed ex officio parochi, & quatenus parochus est, iurisdictionem habet illi competat. Adde etsi concedamus dictionē *alius* in praesenti decreto esse repetitiuam similium, dicendum est factum fuisse non ex necessitate, sed quia frequenter, & regulariter contingit parochum sacerdotem esse. Sicuti *cap. omnis vtriusque sexus, de poenitent. & remission.* cauetur neminem posse alieno sine licentia proprij sacerdotis confiteri, cùm tamen parochus non sacerdos hanc licentiam concedere possit. Et *c. nuper, de sent. excommun. vers. In secundo verò casu*, committitur absoluto ab excommunicatione non reseruata proprio sacerdoti, cùm tamen parochus non sacerdos eam praestare possit. Et eandem licentiam potest concedere parochus non sacerdos Religioso, vt Sacramenta ministret, vitétque excommunicationem latam *in Clem.* 1. *de priuileg.* tametsi ibi caueatur, ne Religiosus absque licentia praesbiteri parochialis Eucharistiam ministret. Vtuntur enim praedicti textus nomine *sacerdotis* non ex necessitate, sed ratione frequentioris vsus, vt benè comprobat alijs relatis Sanch. *disp.* 20. *an.* 2. Gutierr. *de matr. cap.* 62. *an.* 17.

4. Sed an licitè parochus non sacerdos matrimonio assistat? difficultate non caret. Nam Petr. de Ledesm. *quaest.* 45. *de matr. art.* 5. *pun.* 3. *dub.* 3. *concl.* 3. censet esse peccatum mortale, partim quia non potest coniugibus benedicere, partim, quia est causa quòd contrahentes materia probabili vtantur in matrimonij contractu, reddántque Sacramentum nullum; cùm negari non possit probabile esse requiri à Concilio praesentiam parochi sacerdotis. At contrarium tenendum est cum Sanch. *dicta disp.* 20. *num.* 4. Gutierr. *dicto c.* 62. *n.* 20. eo quòd benedictio quae non fit inter Missarum solemnia vulgò *velaçiones*, sed priuatim prolatione illorum verborum: *Ego vos coniungo in nomine Patris, & Filij, & Spiritus sancti*, optimè à non sacerdote praestari potest. Vsus autem materiae probabilis in administratione Sacramentorum non est per se illicitus, sed solùm quando ex speciali Ecclesiae praecepto, vel consuetudine vim legis obtinente prohibetur, vt latè probauimus *tract.* 1. *de conscientia, disp.* 2. *pun.* 5. Quare non solùm licitè, & validè assistere matrimonio parochus non sacerdos potest, sed licentiam assistendi alteri concedere, vt praefati Doctores aduertunt, quia cùm in hac potestate vtatur iurisdictione ordinaria, potest eam alteri delegare.

5. Ille verò cui parochus assistendi matrimonio concedere licentiam potest necessariò sacerdos est futurus, eo quòd Concilium expresserit, Vel alio sacerdote, & verba intelligenda sunt propriè, & iuxta communem vsum, *c. ex litteris, el.* 1. *de sponsalib.* Non tamen opus est esse ab Ordinario approbatum ad Sacramenta ministranda, quia Concilium eam approbationem non exegit; sic docent alijs relatis Sanch. *disp.* 20. *num.* 10. *Zeball. in suis qq. pract. commun. contra commun. quaest.* 604. *numero* 58. Gutierr. *cap.* 62. *numero* 22.

6. Secundò alij exigunt in parocho; nè aliqua censura innodatus existat maximè excommunicatione denunciata, qua iurisdictione priuatur. Sed oppositum verius existimo, eo quòd excommunicatus, suspensus, vel irregularis non eo ipso beneficij possessione priuatur, sed verè parochus est. Concilium autem solùm requirit parochi praesentiam. Ergo siue sit excommunicatus siue suspensus, & irregularis; sufficit. Praeterea assistentia parochi requisita est à Concilio, vt authoritatem praestet contractui, non vt actum iurisdictionis exerceat, cùm esto inuitus assistat, validè assistit, iurisdictio autem semper voluntariè exercenda est. Neque his obstat, quod excommunicatus nominatim nequeat esse testis, eiusque testimonium nullum sit, *Cap. veniens, el.* 2. *de Testibus, & attestationib.* & *c. decernimus de sentent. excommunicat.* Et ibi Doctores, vti refert. Mascard. *de probat. concl.* 705. Non inquam obstat, quia esto communiter, & regulariter excommunicatus à testimonio proferendo repellatur, admittitur tamen in aliquibus casibus, in quibus infames admittuntur, cùm autem ob fauorem matrimonij etiam infames admittantur in testes, vt dicemus, & parochus excommunicatus admitti poterit, vt benè docuit Mascard. *loc. alleg.* Atque ita in terminis docent Petr. de Ledesm. *dicta. quaest.* 45. *art.* 5. *pun.* 3. *dub.* 3. Henrriq. *lib.* 11. *de matr. c.* 3. *n.* 4. *& 5.* Sanch. *lib.* 3. *disp.* 21. *num.* 4. Zeball. *qq. pract. q.* 604. *num.* 65. Gutierr. *c.* 62. *num.* 23.

7. Quinimo esto parochus ob eius ignorantiam, vel crimen priuatus generaliter sit administratione Sacramentorum, vel ob aliquam specialem causam, ne has, vel illas personas matrimonio coniungat; non obinde matrimonium nullum erit, si de facto assistat, quia illa prohibitio tantùm reddit actum illicitum, sed non inualidum, cùm non auferat parochi qualitatem, quae solùm est à Concilio requisita, vt bene ex congregat. *Cardinal.* tradit Salcedo *in pract. crimin. c.* 73. *vers. primum igitur dubium, in noua edit.* Henrriq. *lib.* 11. *de matr. c.* 3. *num.* 4. Zeball. *dicta quaest.* 604. *num.* 71. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 21. *numero* 11. Gutierr. *cap.* 62. *de*

de matrim. numero 25. & alij apud ipsos.

8. Hinc infero aduersus aliquos Doctores, quorum meminerunt Sanch. Zeball. Gutierr. & alij referendi prædictum parochum excommunicatum, & interdictum validè concedere alteri Sacerdoti etiam excommunicato, & interdicto licentiam matrimonio assistendi, siquidem Concilium eam potestatem communicandi licentiam permittit parocho, qui assistere matrimonio potest, neque in Sacerdote, cui parochus licentiam concedere debet aliam qualitatem præter Sacerdotium Concilium exigit. Neque est verum quod tradit Coninch. *disp.* 27. *dub.* 2. *num.* 25. concessionem licentiæ esse actum iurisdictionis, vel dominij, quo excommunicatus nominatim priuatur; eo quòd Sacerdotem non parochum qualificatum, & aptum reddat ad solemnem matrimonij assistentiam, ad quam seclusa illa licentia ineptus erat. Nam esto sit actus dominij, & potestatis, sicuti est suorum bonorum communicatio; at iurisdictionis non videtur esse, cùm nec sententiam ferat, nec iurisdictionem communicet. Excommunicatus autem non toleratus etsi omnino priuatus sit iurisdictionis vsu, non tamen dominij communicatione, quod in alium validè transferre potest. Atque ita vt probabilius defendunt Nauarr. *cap. placuit de pænit. dist.* 6. *num.* 73. Et aliis relatis Sanch. *disp.* 21. *num.* 8. Zeball. *dicta quæst.* 604. *num.* 120. Gutierr. *c.* 62. *num.* 24. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 5. Et *lib.* 13. *cap.* 7. *num.* 7.

9. Tertiò solet ab aliquibus postulari in parocho, vt validè matrimonio assistat, vt verè parochus sit, non existimatus. De qua conditione plurima congerit Sanch. *disp.* 22. *per totam*, quorum examinatio potiùs ad *tractatum de excommunicat.* vel *pænitentia* pertinet, quam ad *præsentem.* Breuiter tamen aperiam quid in hac parte tenendum sit. Et quidem si parochus intrusus sit in beneficium absque titulo à legitimo superiore concesso, communis sententia tenet nullatenus valere matrimonium, cui ipse assistit, quia deficit titulus coloratus, quem ius requirit, vt gesta ab inhabili valida reputentur, vt latè probat Sanch. *d. disp.* 22. *num.* 49. & 50. tametsi probabile sit, & rationi consonum solùm communem populi errorem sufficere ad iurisdictionem concedendam, vt latè probat Basil. Ponce, *lib.* 5. *cap.* 20. *an.* 2. quia præscriptione, & consuetudine iurisdictio acquiritur, eámque tribuere potest qui est in possessione delegandi, tametsi verum titulum non habeat. Argum. textus *in Authent. de Tabellionib.* seu *nouela* 44. *cap.* 1. *in fine.* ibi documentis propter vtilitatem contrahentium non infirmandis, quippè vtilitati publicæ maximè expedit, ne gesta ab eo qui communiter potens existimatur inualida sint, cùm Respublica defectum supplere possit.

10. Illud verò est certum, si parochus beneficium parochiale obtinuit inualidè tamen: quia excommunicatus, vel irregularis erat, vel si validè obtinuit, postea fuit illo titulo priuatus, vel à iure, vel per sententiam, sed non beneficio spoliatus stante communi errore vulgi putantes probabiliter ipsum verum parochum esse, tam matrimonium, quàm alia gesta per ipsum valida sunt: iuxta *leg. Barbarius Philippus. ff. de officio prætor.* Et *c. infamis,* 3. *quæst.* 7. Et pluribus comprobat Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 4. Rodrig. 1. *t. sum. c.* 219. *num.* 8. Sanch. *disp.* 22. *num.* 5. 13. 60. & 62. Gutierr. *cap.* 62. *num.* 26. & 27. Ius namque propter vitanda scandala, grauiáque inconuenientia, quæ ex nullitate actuum oriri possunt tribuit potestatem iis, qui communiter habere iurisdictionem existimantur. Quod verum est tametsi à contrahentibus inhabilitas cognoscatur, quia singularis scientia communem errorem non impedit, ob quem iurisdictio conceditur. Argum. *leg. nam ad ea. ff. de legib.* Vt notauit Sanch. *dicta disp.* 22. *num.* 42. Gutierr. *cap.* 62. *num.* 26.

11. Ex qua doctrina inferes validè matrimonio assistere sacerdotem, cui parochus verbis tantùm absque intentione licentiam assistendi concessit, quia adest communis error, cùm nullitas tituli occulta sit, vti aduersus Petr. de Ledesm. *q.* 45. *art.* 5. *pun.* 3. *dub.* 4. *colum.* 2. tradit Sanch. *dicta disp.* 22. *num.* 62. Gutierr. *cap.* 62. *num.* 28. Quinimo valere matrimonium, esto verè sacerdos non sit, sed tantùm communiter existimatus, quia licèt parochus non possit licentiam assistendi non sacerdoti concedere; at ea concessa adest titulus præsumptus scilicet licentia, & insuper communis error, ob quem Ecclesia defectum iure humano inductum supplet, vt optimè docent Sanch. *num.* 27. Gutierr. *num.* 26.

§. XI.

Quis sit Ordinarius valens assistere matrimonio, & assistendi licentiam concedere.

1 *Qui sint Ordinarij ex recepta omnium sententia.*

2 *Vicarium generalem seclusa speciali consuetudine negant plures esse Ordinarium.*

3 *Verius est oppositum.*

4 *Soluuntur opposita fundamenta.*

1 Conueniunt omnes Episcopum, vel Archiepiscopum in sua diœcesi esse Ordinarium, non tamen comparatione subditorum suffraganeorum, quia comparatione horum Ordinarius non est nisi in casibus specialibus, vt deciditur *cap. pastoralis in princ. de officio Ordinarij.* Casus autem speciales sunt primò, si actu visitaret suffraganeos; etenim eo tempore Ordinarius censetur, teste Henrriq. *lib.* 19. *c.* 13. *num.* 3. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 28. *n.* 3. & 4. Suar. *t.* 4. *in* 3. *p. disp.* 25. *sect.* 1. *num.* 14. Coninch. *de matr. disp.* 27. *n.* 17. Secundò extra tempus visitationis, denegata ab Episcopo licentia, fueritque causa ad Archiepiscopum per appellationem deuoluta: tunc enim causa cognita, & sententia prolata cui locus appellationi non sit, poterit eo matrimonio assistere, vel licentiam concedere, sicut resoluunt Spino *de Testam. gloss.* 15. *n.* 39. Segura *director. iudic. Ecclesiast.* 2. *p. cap.* 15. *num.* 50. aliis relatis Sanch. *lib.* 3. *disp.* 28. *num.* 4. Gutierr. *de matr. cap.* 66. *num.* 3. Deinde censetur Ordinarius Cardinalis respectu subditorum Ecclesiæ sui tituli, quia habent iurisdictionem quasi Episcopalem ex textu *in c. his quæ de maiorit. & obedient.* Et tradunt Nauarr. *lib.* 4. *consil. tit. de sponsal. cons.* 47. aliàs *tit. de clandestina desponsat. cons.* 14. *num.* 1. Sanch. *dicta disp.* 28. *n.* 7. Gutierr. *c.* 66. *n.* 9. Item sunt Ordinarij omnes legati Pontificis in Prouincia suæ legationis, possunt enim quidquid potest Episcopus, vt probat Sanch. *num.* 8. Gutierr. *num.* 10. Et *lib.* 1. *canon. qq. c.* 11. *nu.* 6. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 2. *n.* 16. Præterea censeri Ordinarium capitulum Sede vacante, seu eius vicarium resoluunt Coninch. *num.* 17. Gutierr. *dicto c.* 66. *n.* 5. Sanch. *loco alleg.* & alij communiter. Item Ordinarius censetur Abbas Ecclesiæ nulli Episcopo subiectæ, vt colligitur ex *c. Ioannes de Testament.* & tradit Henrriq. *lib.* 11. *de matr. c.* 5. *n.* 4. Petr. de Ledesm. *de matr. q.* 45. *art.* 5. *pun.* 3. *paulò ante dub.* 4. Sanch. *dicta disp.* 28. *n.* 6. Gutierr. *c.* 66. *num.*

num.6. Denique omnes illi qui iurisdictionem quasi Episcopalem habent comparatione subditorum Ordinarij censentur, vt benè comprobant Sanch. Gutierr. Coninch. *loc. alleg.*

2. Superest difficultas de prouisore, seu vicario generali Episcopi, an seclusa speciali commissione possit matrimonio assistere, & Sacerdoti licentiam concedere? Negant Sotus *in 4. d.28. q.4. art. 3. vers. circa concessiones.* Anton. Gomez *in bulla cruciata c. 4. circa 4. q. num. 11.* Mouentur, quia vicarius instituitur ab Episcopo, ab eoque recipit iurisdictionem pro libito Episcopi restringendam, vel ampliandam. Ordinarius autem à supremo principe scilicet Pontifice, vel Rege si sæcularis sit iurisdictionem recipit, vt constat *ex cap. à iudicibus. 2. q. 1.* & docet Gloss. *in c. 2.* verbo, *constituuntur. Ne prælati vices suas.* Secundò: Vicarius vices Episcopi gerit, *c. Romana initio de appellat. in 6.* ibi, eorum vices supplendo cognoscunt. At Ordinarius non vices alterius gerit, sed officio proprio fungitur, *leg. 1. §. qui mandatum. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio.* Tertiò morte Episcopi iurisdictio vicarij perit: at ordinaria iurisdictio mortuo instituente perseuerat, secùs delegata. *cap. gratum. c. relatum. c. licèt de officio deleg.*

3. Nihilominus dicendum est nomine Ordinarij vicarium generalem Episcopi, & capituli sede vacante comprehendi, eo quòd vicarius generalis Episcopi vnum tribunal cum Episcopo, vnamque iurisdictionem constituat, *ex c. Romana de appellationib. in 6. & c. 1. de consuetudine in 6.* ideoque de vicario Episcopi ad Episcopum non est appellatio, vt ex eisdem textibus constat, nisi in causis, quæ ex speciali commissione vicario conceduntur, & in quibus ipse est delegatus. Quòd si obiicias ex vi vicariatus solùm habere iurisdictionem in causis ciuilibus, & contentiosis, *c. 2. de officio Vicarij in 6.* quæ non videtur esse assistentia matrimonialis, & fortè ob hanc rationem inquit Trident. *sess. 24. c. 20. de reformat.* cognitionem causarum matrimonialium ad solum Episcopum pertinere tacitè eius vicarium excludens? Respondeo negando vicarium habere tantùm iurisdictionem in causis ciuilibus, & contentiosis, habet enim in causis spiritualibus administrationi Sacramentorum pertinentibus, neque contrarium probat textus *in dicto c. 2. de officio Vicarij:* ibi enim cùm dicitur tantùm habere iurisdictionem in causis ciuilibus: non spirituales, & matrimoniales exclusit, sed criminales, quas ex vi vicariatus iudicare non potest. Neque item obest Trident. quia esto asserat ad solos Episcopos pertinere causarum matrimonialium cognitionem, non obinde vicarium excludit, oportebat namque expresè illum excludere, vti factum est *sess. 24. c. 6.* ibi eis tantùm, non eorum vicariis sit permissum, sicuti annotauit Flamin. *lib. 3. de resignat. benefic. q. 12. n. 20. & 21.* Sanch. *lib. 3. disp. 29. num. 16.* Gutierr. *c. 69. n. 7.* Adde etsi ex ratione vicariatus non haberet causas matrimoniales vicarius Episcopi cognoscere, adhuc non infertur validè assistere matrimonio non posse, siquidem parochus causas matrimoniales non cognoscit, & tamen validè assistit, & licentiam concedit, quia est Ordinarius. Quapropter tenendum est Vicarium Episcopi, & Capituli, & esse Ordinarium, & posse licitè, & validè matrimonio assistere, & licentiam alteri sacerdoti assistendi concedere, vt benè ex communi sententia docuerunt Petr. de Ledesm. *in sum. 1. p. de Sacram. matrim. c. 4. concl. 4. dub. 17.* Henriq. *lib. 11. c. 3. n. 4.* Sanch. *lib. 3. disp. 29. n. 18.* Gutierr. *canon. qq. lib. 1. c. 19. n. 13.* Et *tract. de matr. c. 66. n. 12.* Et *c. 69. n. 9.* Coninch. *disp. 27. dub. 2. n. 17.* Laym. *lib. 5 sum. tract. 10. 2. p. c. 4. n. 5.* Basil. Ponce, *lib. 5. c. 11. n. 1.* Gaspar Hurtado *disp. 5. de matr. diffic. 9. n. 32.*

4. Ex his facilè argumenta opposita soluuntur: Ad primum concedo pertinere ad Episcopum designare vicarium, at eo nominato non ab Episcopo, sed à iure, supremóque capite iurisdictionem recipit: Quod autem aliquando latiorem, ampliorémque iurisdictionem habeat, id est quia ab Episcopo specialiter conceditur potestas, & iurisdictio vltra à iure concessam, quæ iurisdictio si specialiter committatur huic personæ quatenus talis est; est iurisdictio delegata: at si committatur ratione vicariatus, vt si in litteris diceret Episcopus: huic nostro Vicario, & Officiali concedimus, &c. Aut eius iurisdictio ordinaria volumus, vt ad hanc, vel illam causam cognoscendam extendatur; tunc iurisdictio non delegata, sed ordinaria erit vt benè comprobat Sanch. *lib. 3. disp. 29. numero 8.* quia principalis iurisdictio trahit ad se minus principalem, eique annexam, *cap. quod in dubiis de consecrat. eccles.* Et expressè deciditur *cap. translato de constitutionib.* ibi quia simul & ab eodem, & sub eadem sponsione vtraque data sunt, quod de vno dicitur, necesse est quod de altero intelligatur. Ad secundum respondeo delegatum vices gerere delegantis in diuerso tribunali, at vicarius non gerit vices Episcopi in diuerso, sed in eodem tribunali, vt constat ex *dicto cap. Romana*, ob quod non conceditur appellatio à vicario Episcopi ad Episcopum, nisi in causis in quibus vicarius fuerit delegatus. Ad tertium: quando iurisdictio ordinaria non est eadem cum instituente perseuerat eo mortuo: at cùm iurisdictio vicarij eadem sit cum iurisdictione Episcopi, mortuo Episcopo finitur vicarij iurisdictio etiam quoad negocia cæpta, vt multis probat Sanch: *lib. 3. disp. 30. num. 2. & 3.* Gutierr. *de matr. c. 69. n. 14.*

Notanter dixi vicarium generalem, vt excluderem foraneum; hic enim neque ordinarius est, nec per se assistere matrimonio potest, aut licentiam concedere, nisi ea potestas ei fuerit specialiter commissa, vt ex communi sententia docet Sanch. *d. disp. 29. n. 20.* Gutierr. *cap. 67. n. 16.* Et *c. 69. num. 12.*

§. XII.

Qualiter parochus, & Ordinarius licentiam assistendi matrimonio concedere possint, & debeant.

1 *Valet licentia generaliter, & verbo tenus concessa.*
2 *Item metu, vel dolo obtenta.*
3 *Tacitam licentiam insufficientem esse firmarunt plures.*
4 *Sub distinctione respondetur.*
5 *Qualiter ratihabitio sufficiat.*
6 *Licentia sacerdoti concessa sub generalibus verbis, vel specialiter debet ipsi sacerdoti constare.*
7 *Sacerdos non debet credere contrahentes impetrasse licentiam.*
8 *Vice parochus potest hanc licentiam sicut & parochus concedere.*
9 *Parochus interdictus ab Ordinario ne licentiam concedat, si de facto eam concesserit; valida est.*
10 *Licentia semel delata reuocari potest.*

1. NOn est opus licentiam in particulari concedi, aut in scripto, sed verbo tenus, & genera-

generaliter concedi poterit, vt deciſum refert à *Congregat. Cardinal.* Farinac. *volum.4.pag.67.* Henrriq. *lib 11.de matrim.cap.3.num.5.* Sanch. *lib.3.diſp.35.num.10.* Zenedo, *pract.9.lib.1.quæſt.30.num.80.* Baſil. *lib.5.c.19. num. 12.* eo quòd Concilium ſolùm exegerit licentiam, neque addiderit in particulari, aut in ſcriptis. Cenſetur autem generaliter conceſſa, ſi ſacerdoti committas, vt exerceat omnia parochi munia. An autem conceſſione miniſtrandi omnia Sacramenta cenſeatur concedi? variant Doctores. Nam Coninch. *diſp.27.dub.3.num.30.* Henrriq. *lib. 11.cap.3. num.5.* Gaſpar Hurtado *diſp.5.difficult.11.num.37.* negant eo quòd matrimonium non adminiſtretur à parocho, vel ſacerdote. Sed rectiùs meo iudicio procedit Baſil. Ponce, *lib.5.cap.19.in princ.* affirmans ſufficienter prædictis verbis licentiam aſſiſtendi matrimonio eſſe conceſſam, quia eſto in rigore matrimonium non adminiſtretur à parocho, vel ſacerdote, impropriè tamen miniſtratur, quatenus eius præſentia nomine Eccleſiæ matrimonij adminiſtrationi neceſſaria eſt, ſicque fuit à *ſacra congregat.* deciſum, teſte Farinac. *volum.4.pag.275.* Ibi requiritur commiſſio generalis adminiſtrandi Sacramenta, vel ſi hæc abſit expreſſa, vel ſpecialis licentia.

2. Rurſus valere prædictam licentiam etſi metu vel dolo obtenta ſit, firmarunt Sanch. *lib. 3. diſp.39. num.13.& 14.* Coninch. *diſp.27.num.37.* Gutierr. *de matrim.cap.69.num.14.& 15.* Gaſpar Hurtado *de matrim.diſp.5.difficult.11.in fine*, eo quòd per hanc licentiam nihil concedatur ſacerdoti, quod in eius dominium tranſeat, quippè ſolùm conceditur eius perſonali aſſiſtentiæ valor, vt matrimonium firmet, cùm ergo prædicta licentia ſic extorta non irritetur à iure, efficitur validam eſſe.

3. Difficultas autem eſt, an tacita licentia ſufficiat? Negant Menoch. *de arbitrar.caſu 453.num.13.& 14.* Et *conſ.188.num.7.* Petr. de Ledeſm. *1.part.ſum. de ſacram. matrim.cap.6.concluſ.4. dub.14.* Henrriq. *lib. 11.cap.3.num.5.litt.V.* Zeballos *in ſuis qq. communib. quæſt.604. num.114.* Zenedo *pract.canon.lib.1. quæſt.30. num.79. in fine.* Gonzalez *ad reg. 8. cancellar. gloſſ. 47. num. 52.* teſtatúrque à ſacra congregatione deciſum in hæc verba. Non ſufficit tacita licentia, quæ reſultat ex tolerantia. Mouentur, quia Concilij verba expoſtulantis licentiam propriè ſunt intelligenda.

4. Cæterùm diſtinguendum eſt in tacita licentia, & affirmandum tacitam licentiam de præſenti, quam cenſetur parochus concedere videns ſacerdotem nomine ſuo ſe diſponere ad matrimonio aſſiſtendum, cùm facilè poſſet impedire ſufficientem eſſe: ſic ex communi ſententia docent Sanch. *lib.3. diſp.35. num.20.* Coninch. *diſp.27.dub.3.num.31.* Baſil. Ponce, *lib.5.cap.19.num.1.* Gaſpar Hurtado *diſp.5. difficult.11. num. 38.* Etenim ille tacitus conſenſus ſigno illo exteriori expreſſus vera licentia eſt actum matrimonij antecedens, ergo ſufficit. At ſi licentia tacita non antecedat matrimonium, ſed illud ſubſequatur, quæque vocatur ratihabitio de futuro, nullatenus ſufficit ad valorem matrimonij, vt rectè docent Zenedo *dicto lib.1. quæſt.30. num. 78.* Sanch. Coninch. Baſil. Hurtado *loc. alleg.* ſiquidem matrimonium non fit præſente parocho, vel ſacerdote qui à parocho habeat licenteam, ſed qui habiturus eſſet, ſi peteret, præſumitque ſuam aſſiſtentiam non fore illi ingratam, cùm tamen Concilium exigat aſſiſtentiam parochi, vel alterius ſacerdotis ex licentia parochi.

5. Quod ſi obiicias ratihabitationem retrotrahi, & mandato comparari, regula *ratihabitionem de Regulis iuris in 6.* at ſi mandatum matrimonio præceſſiſſet validú eſſet matrimonium ex mandato parochi celebratum, ergo etiam ex ratihabitione poſtea ſubſequente? Et confirmari poteſt, quia ad miniſtranda Sacramenta Eucharistiæ, & extremæ Vnctionis ratihabitio ſufficit de futuro, ergo etiam ſufficere debet ad matrimonium, ſiquidem omnia hæc abſque parochi licentia miniſtrari nequeunt. Clement. *dudum. §. verùm ne parochialis de ſepultur.* Et Trident. *ſeſſ.24.c.13. de reformat.* Reſpondeo ratihabitionem mandato comparari, & retrotrahere ipſum actum, quando valor actus pendet ex ſola voluntate mandantis, at contractus matrimonij pendet à multis capitibus, ſcilicet à conſenſu contrahentium, à teſtium, & parochi, vel alterius ſacerdotis ex licentia parochi præſentia, quæ cùm hæc non adſit, inualidus eſt actus, nequit ergo ex voluntate parochi tantùm reddi poſtea validus. Ad confirmationem dico eſſe latum diſcrimen inter adminiſtrationem Eucharistiæ, & matrimonij præſentiam. Nam licentia parochi pro miniſtranda Eucharistia non exigitur, vt validè miniſtretur, ſed vt licitè, ideóque non eſt neceſſe, quod præcedat miniſtrationem, ſed ſufficit probabilis præſumptio illius futuræ. Secùs in matrimonij præſentia ad cuius valorem licentia parochi poſtulatur, cùm igitur illam non habeat, ſed ſolùm habeat ſpem, & præſumptionem dandam fore, non poterit validè aſſiſtere, & ſic intelligenda eſt declaratio Cardinalium.

6. Hæc inquam licentia ſacerdoti conceſſa ſub generalibus verbis vel ſpecialiter, & in particulari vt valeat neceſſariò debet conſtare ipſi ſacerdoni, vel per epiſtolam, vel nuncium miſſum à concedente: eſt enim quoddam priuilegium, & quaſi quædam donatio, quæ non prodeſt quouſque acceptetur, acceptari autem non poteſt, niſi agnoſcatur. Argum textus *cap.ſi tibi abſenti, de prabend. in 6.* Et *cap. 1. ad medium verſ. ex parte, de conceſſ.prebenda in 6.* Solùm eſt dubium, an ſufficiat, quod nuntius à ſacerdote miſſus licentiam acceptet, vt ipſe ſacerdos validè matrimonio aſſiſtat, tametſi ignoret licentiam datam eſſe, & à ſuo nuncio acceptatam? Negat Gaſpar Hurtado *diſp.5. de matrim. diffic.13.* Et Baſil. *cap.19. num.8.* moti ea ratione, quia non eſt credendum Trident. & parochum velle, vt licentia valeat, quouſque is, cui conceditur ea licitè vti poteſt: at ignorans licentiam ea illicitè vtitur vt de ſe conſtat. Rectiùs tamen contrarium cenſent Sanch. *dicta diſp.36. num.2.* Coninch. *diſp.27.dub.3. num.3.* Quorum ratio eſſe poteſt, quia cuiuſlibet beneficij, priuilegij, diſpenſationis, facultatis, & gratiæ conceſſio à puncto acceptationis factæ à nuncio ad id ſpecialiter deſtinato habet effectum, vt communiter Doctores tradunt, & colligitur *ex cap.ſi tibi abſenti, de prabend.in 6.* Ergo idem eſt dicendum de prædictæ licentiæ conceſſione, cùm nullum ſit fundamentum aliam conditionem nouam exigendi: nam quod ſacerdos ea vti non poſſit licitè, quouſque ſibi innoteſcat eſſe conceſſam per accidens eſt, neque valorem licentiæ impedit, ſicut neque cuiuſuis alterius facultatis.

7. Monent tamen communiter Doctores Baſil. *lib.5.cap.19.num.8.* Sanch. *lib.3.diſp.37.n.2.* Coninch. *diſp.27. dub.3. in fine* ſacerdotem regulariter non debere credere affirmantibus ab Ordinario, vel parocho impetraſſe licentiam matrimonio aſſiſtendi, præcipuè ſi velint contrahere abſque denunciationibus, quia inde grauiſſima inconuenientia oriri poſſunt, niſi fortè perſonæ eſſent tam grauis authoritatis, vt nulla fraudis ſuſpicio adeſſet. Neque obſtat affirmanti ſe habere facultatem à proprio ſacerdote alteri confitendi

di credi debere, vt inde inferas idem esse dicendum in matrimonio: est enim diuersa ratio. Nam pœnitentiæ Sacramentum solùm respicit pœnitentis salutem, ideóque non est verisimile ibi fallaciam subesse: at matrimonium & ad forum externum pertinet, & plura emolumenta temporalia ex eo appeti possunt, quæ facilè solent mentes hominum euertere.

8. Prædictam licentiam non solùm parochus, & Ordinarius concedere possunt alteri sacerdoti, sed etiam viceparochus ad breue tempus constitutus, quia esto sint delegati sunt tamen delegati ad vniuersitatem causarum, ideóque vnam, vel alteram causam subdelegare possunt: Argum *leg. 1. §. ab eo ff. quis, & a quo.* Et *cap. cùm causam*, verbo *delegatus, de appellationib.* alium tamen vicecuratum constituere non potest, nisi aliter consuetudo obtineat, vt obtinere ad breue tempus testatur Adrian. & Metimna, quos refert, & sequitur Sanch. *disp.* 31. *num.* 15. Qui poterit alteri sacerdoti licentiam ad assistendum matimonio concedere, quia non est delegatus à delegato, sed ab Ordinario tacente, & consentiente in tali consuetudine, vt per absentiam vicecuratus alius ad breue tempus substituatur, vt benè Sanch. *suprà*, quibus consentit Garspar Hurtado *disp.* 5. *difficult.* 10. *num.* 34. & 35.

9. Sed quid si parocho interdictum sit ab Ordinario, ne vlli sacerdoti licentiam ad assistendum matrimonio concedat? Respondeo concessionem si fiat illicitam fore; validam tamen esse, dum prohibitioni non est adiectum decretum irritans, vt decisum à congregatione Cardinalium testatur Sanch. *lib.* 3. *disp.* 31. *num.* 2. Salcedo, *cap.* 73. *sua practica §. primum igitur dubium.* Zeball. *quæst.* 604. *num.* 71. Gutierr. *cap.* 67. *per totum.* Et colligitur manifestè *ex cap.* 2. *de matrim. contracto contra interdict. Eccles.* Idem censeo dicendum de licentia concessa sacerdoti sub onere præmittendi denunciationes, indagandi impedimentum, aliámve diligentiam præstandi, dum enim non additur decretum irritans, censeri debet prædictam diligentiam præcipi non in vi conditionis, sed oneris, & obligationis maximè si sit diligentia, quam ius commune postulat, vti tradit Sanch. *dict. disp.* 32. & 33. & Coninch. *disp.* 27. *dub.* 3. *an.* 33.

10. Ad extremum licentia semel data reuocari potest, at non est censenta reuocata, quousque reuocatio per epistolam, vel certum nuntium significata sit ei cui est licentia concessa, vt benè docuit Sanch. *lib.* 3. *disp.* 36. *num.* 9. Coninch. *disp.* 27. *dub.* 3. *num.* 32. *vers. sexto.* Gaspar Hurtado *disp.* 5. *diffic.* 13. *in fine num.* 45. Quod si aliquis post contractum matrimonium opponat sacerdotem caruisse licentia, vel quia fuit reuocata, tenetur probare, aliàs credi non debet, vt notat Mascard. *de probat concl.* 982.

§. XIII.

De testibus pro matrimonio contrahendo à sacro Concilio requisitis.

1 *Quid Concilium de testibus decernat.*
2 *Aliqui affirmant testes omni exceptione maiores requiri.*
3 *Oppositum omnino tenendum est.*
4 *Satisfit fundamento* num. 2. *adducto.*

1. Sacrum Concilium Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat. matrimonij* exigit, vt simul cum parocho, vel alio sacerdote de licentia parochi duo, vel tres testes assistant matrimonio contrahendo, aliàs contractus irritus, & nullus sit. Hos tamen testes necessarium non est esse rogatos, quia ea qualitas à Concilio non exigitur, vt benè notarunt Gregor. Lop. *leg.* 1. verbo, *sin testigos, tit.* 3. *part.* 4. Caldas Pereira *de empt. & vend. cap.* 6. *num.* 22. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 9. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 41. *num.* 7. Gutierr. *de matrim. cap.* 44. *num.* 77. Et *cap.* 55. *in fine.* Quinimo sufficiunt, quamuis vi detenti, & repugnantes intersint, modò percipiant contractum celebratum, sicut de parocho diximus, quia ea vis non impedit, quin possint de matrimonio testari, vti tradit Zeball. *in suis qq. pract. quæst.* 604. *num.* 82. Sanch. *lib.* 3. *disp.* 39. *num.* 9. Coninch. *disp.* 27. *num.* 44. Cenedo *pract.* Et *canon. qq. lib.* 1. *quæst.* 30. *num.* 108. *ad finem.*

2. Dubium tamen est, an ij testes debeant esse omni exceptione maiores? Affirmant aliqui Neothetici, eo quòd Concilium eorum præsentiam exigat, vt de matrimonio constet ex eorum testimonio, at testes minus idonei non plenè probant. Quinimo sæpe à testimonio dicendo repelluntur, vti sunt infames, aut alio vitio notati. Vt ergo fini Concilij fiat satis, necessariò testes omni exceptione maiores debent adhiberi, quales, spectato iure antiquo ad probationem matrimonij requirebantur, iuxta textum *in cap. super eo el* 2. *de testibus.* Et *leg.* 16. *tit.* 9. *part.* 4. Et tradit aliis relatis Mascard. *de probat. conclus.* 1023. *num.* 4. Anton. Gab. *tom.* 3. *commun. opin. lib.* 1. *tit. de testib. conclus.* 8. *num.* 3. *vers. contrarium* Adde causa matrimonialis est causa ardua, & grauis, neque debet tractari per quoscunque iudices ex textu *in cap.* 1. *in fine de consanguinit. & affinit.* At in causa ardua non admittitur testis, cuius fides ob aliquam rationem infirmari possit. *Cap. licet. §. quamquam autem de probat* Ergo.

3. Cæterùm communis sententia, & omnino tenenda asserit quoscunque testes modò rationis vsum habeant sufficientes esse ad matrimonij valorem, illiúsque probationem, tametsi consanguinei, & parentes sint contrahentium, vel illorum serui, & familiares, vel esto sint fœminæ, infames, & excommunicati, quia Concilium solùm exegit duorum testium præsentiam nulla illis addita qualitate, ergo non est à nobis addenda, maximè cùm hoc decretum sit correctorium iuris communis, vbi nulla testium præsentia pro valore matrimonij requisita erat, ac proinde interpretandum est, vt quam minus fieri possit prædictum ius commune corrigat. Præterea esto testes per se admittendi non essent ad matrimonium ob eorum vitium, & defectum, quia tamen admittuntur simul cum parocho ex eius presentia eorum vitium suppletur, vt multis comprobat Anton. Gab. *loc. cit. concl.* 5. *num.* 1. Denique suppletur eorum defectus, quia regulariter sunt à contrahentibus electi, & rogati, vt ex communi sententia testatur Farinac. *de opposit. contra testes, quæst.* 54. *num.* 40. Et *quæst.* 62. *num.* 110. Sanch. *disp.* 41. *numero* 5. Gutierr. *cap.* 44. *num.* 74.

4. Ex his facilè soluitur oppositum fundamentum, testes namque requisiti à Concilio non sunt ad probationem matrimonij aliàs contracti; sed ad probationem matrimonij, quod ex eorum præsentia contrahitur, de cuius probatione nihil iura statuerun, ideóque standum est naturali legi, quæ cuiúsvis testimonio rationis vsum habentis contenta est. Adde eorum vitium ex præsentia parochi suppleri.

***

§. Vlt.

§. Vlt.

De pœnis Matrimonij clandestini.

1 *Probabile est matrimonium omissis denunciationibus clandestinum non esse, nec subiectum pœnis. Sed oppositum est probabilius.*

2 *Pœna contrahentium clandestinè est quòd filij illegitimi sint.*

3 *Requiritur esse matrimonium in gradibus prohibitis contractum.*

4 *Item vt soboles suscepta sit durante inhabilitate, & clandestinitate.*

5 *Matrimonium clandestinum validum legitimat prolem.*

6 *Secunda pœna contrahentium clandestinè est ne coniux spoliata viro ei restituatur.*

7 *Tertia, vt matrimonium publicum præferendum sit clandestino.*

8 *Quarta vt spe dispensationis careant contrahentes, si in gradibus prohibitis contraxerint.*

9 *Quinta redduntur inhabiles ad sic contrahendum.*

10 *Subduntur graui pœnæ arbitrio Ordinarij imponendæ. Imo iudex sæcularis sic contrahentes punire potest.*

11 *Qualiter exhæredationis pœna afficiantur contrahentes clandestinè.*

12 *Parochus, vel alter sacerdos de eius licentia assistens matrimonio omissis culpabiliter denuntiationibus trienniò suspendendus est.*

13 *Non est extendenda hæc pœna ad Sacerdotes vagos absque Ordinarij licentia coniungentes.*

14 *Ab hac triennali suspensione nequit Episcopus absoluere, etsi alij contrarium sentiant.*

15 *Parochus, vel alius sacerdos assistens matrimonio non sibi subditorum, aut prædictos sponsos benedicens suspensus est. quousque Ordinario illius parochi visum fuerit.*

1. PLurimùm pendet decisio huius quæstionis ex his quæ §. 1. diximus, quodnam sit matrimonium clandestinum. Nam si propriè, & in rigore clandestinum censendum sit, quod est præsente parocho, & testibus celebratum, vt diximus *illo* §. 1. communem esse sententiam, pœnis antiquo iure impositis matrimonio clandestino affici dicendum est: sed quia prædictum matrimonium clandestinum non esse docuerunt Palacios *in 4. d.28. disp.* 3. Petr. de Ledesm. *q.45. art.5.* Molin. *t.1. de iustit. tract. 2. disp.*176. Gaspar Hurtado *disp.5. difficult.*22. Candelab. aureum, *1. p. num.*243. Ideò probabile est ab illis pœnis prædictum matrimonium excusari. Ex his sententijs prior vtpote communior nobis probatur, quam docent Sanch, alijs relatis, *lib. 3. disp. 1. num. 7.* Henriq. *lib. 11. cap.6. num.2.* Gutierr. *cap.75. per totum.* Basil. Ponce, *lib.5. cap. 37. num.6.* Coninch. *disp. 27. dub. 9. in fine.* Moueor ex *cap. fin. §. si quis verò, de clandest. desponsat.* vbi clandestina coniugia appellantur, quæ prætermissis denuntiationibus contrahuntur, tametsi publicè contrahantur, quia contrahuntur absque solemnitate à iure requisita, vt benè Bart. *in leg. fin. ff. de Ritu nuptiar.* Neque obstat Concilium *sess. 24. cap.1.* matrimonia clandestina irritans, & annullans, cùm tamen celebrata præsente parocho, & testibus omissis denuntiationibus non irritauerit, quia non irritauit quodlibet clandestinum, sed clandestinum absque ea solemnitate factum, tametsi coram omni populo fieret. Neque item obstat quod *dicta sess. 24. cap. 1.* pœnam apponens contrahentibus in gradu prohibito non præmissis denuntiationibus, nullam clandestini matrimonij mentionem fecerit; quia non negauit: præterquàm quod id factum est, vt locus daretur opinioni neganti propriè clandestinum esse, & in pœnam appositam in dicto *cap. fin.* incidere. Cùm ergo ab antiquo iure recedendum non sit, nisi quatenus nouo sit expressè correctum, efficitur sanè clandestinum matrimonium dici, quod omissis denuntiationibus celebratur, siquidem in Trident. non inuenitur expressè correctum. Hoc posito.

2. Prima pœna, quæ contrahentibus clandestinè, hoc est ommissis denuntiationibus ipso iure apponitur, est illegitimitas filiorum, qui ex tali matrimonio concepti fuerint, si fortè contraxerint in gradibus ab Ecclesia prohibitis. Habetur expressè *c. fin. de clandest. desponsat.* ibi: si quis verò huiusmodi clandestina, vel interdicta coniugia inire præsumpserit in gradu prohibito etiam ignoranter, soboles de tali coniunctione concepta prorsus illegitima censetur de parentum ignorantia nullum habitura subsidium; cùm illi taliter contrahendo non expertes scientiæ, vel saltem affectatores ignorantiæ videantur. Pari modo proles illegitima censetur, si ambo parentes impedimentum scientes legitimum præter omne interdictum etiam in conspectu Ecclesiæ contrahere præsumpserunt.

3. Circa hanc pœnam aduerte requiri matrimonium esse inualidum, vt constat ex illis verbis *si quis in gradibus prohibitis.* Aliquibus tamen placet ex quocunque capite hæc nullitas proueniat, hanc pœnam habere locum.

Nam esto in *prædicto cap. fin.* solùm apponatur pœna contrahentibus in gradibus prohibitis, ratio verò decidendi eadem est in quocunque impedimento, quod per denunciationes manifestari poterat, cùm parentes censeantur affectatores ignorantiæ, si impedimento aliquo ligati, quod denunciationibus agnosci poterat contrahant omittentes denunciationes. Secundò *c. 2. & 14. Qui filij sint legitimi* deciditur eos legitimos esse, qui bona fide saltem vnius coniugis suscepti sunt, & in facie Ecclesiæ. Tacitè ergo à legitimitate excluduntur filij qui mala fide suscipiuntur, vt contingit in his qui omissis denuntiationibus impedimento ligati contrahunt. Atque ita tenet Coninch. *disp.27. dub.9. an.77.* Sanch. *lib.3. disp.42. num.4.* Sed rectiùs Basil. Ponce, *lib.5. de matr. c. 37. num. 7.* censet hanc pœnam illegitimitatis solùm habere locum in contrahentibus clandestinè in gradu prohibito, scilicet consanguinitatis, vel affinitatis, quia textus *in dicto c. fin.* id tantùm expressit, & pœnæ extendendæ sunt, tametsi eadem ratio procedat. Neque obstant textus in contrarium allegati. Fateor namque esse iudicandos legitimos, qui bona fide parentum suscepti sunt; inde tamen solùm inferri potest

test omnes susceptos mala fide parentum illegitimos esse censendos, sed non eos qui ex mala fide præsumpta suscipiuntur, quales sunt suscepti omissis denunciationibus à parentibus qui credebant nullum impedimentum subesse.

4. Secundò nota ad prædictam pœnam incurrendam requiri sobolem susceptam esse de tali coniugio inualido durante inhabilitate, & clandestinitate. Si enim tollitur clandestinitas, quia publicatur nimis matrimonium, & insuper per sententiam ab Ecclesia validum iudicatur, filij nati post talem publicationem, & approbationem legitimi esse censentur, etiamsi fortè postmodum detegatur impedimentum, quia casu, & per accidens antea detectum non fuit, habetur expressè *cap. quod nobis, qui filij sint legitimi.* ibi: si qui de matrimonio clandestino postmodum ab Ecclesia comprobato nati fuerint eos legitimos iudices filios, & hæredes, id est si generati fuerint, aut nati ex clandestino matrimonio, ab Ecclesia tamen tempore conceptionis, vel natiuitatis vt valido comprobato. Et *cap. 2. de clandest. desponsat.* inquit textus. Verùm si personæ contrahentium hæc voluerint publicare, nisi rationabilis causa præpediat ab Ecclesia recipienda sunt & comprobanda tanquam à principio in conspectu Ecclesiæ contracta. Quod si obiicias filij nati à coniugibus impedimenti conscijs etiãsi publicè contrahant, & ab Ecclesia eorum matrimonium postmodum per dispensationem approbetur, non efficiuntur legitimi, quia tempore conceptionis, vel natiuitatis non poterant validè contrahere *cap. tanta, qui Filij sint legitimi*: Sed qui prætermissis denunciationibus inualidè contraxerunt tanquam conscij impedimenti iudicandi sunt, cùm mala fide, & ignorantiæ affectatores processerint. Ergo quantumcunque postea eorum matrimonium ab Ecclesia approbetur, filij inde nati non sunt iudicandi legitimi impedimento detecto? Neganda inquam est consequentia, & ratio differentiæ est, quia matrimonium illorum qui conscij erant impedimenti tam de facto, quàm secundùm eorum existimationem inualidum erat. Secùs verò matrimonium illorum, qui ignorantes in gradibus prohibitis contrahunt, quia saltem quoad eorum existimationem esto culpabilem validè contrahunt. Quapropter nihil mirum si talis defectus approbatione Ecclesiæ suppleatur, à qua similia matrimonia, vt inquit textus *in cap. 2. de clandest. desponsat.* recipienda sunt, & comprobanda, nisi rationabilis causa præpediat, hoc est nisi aliquod impedimentum tali approbationi offeratur.

5. Tertiò est notandum matrimonium clandestinum validum legitimare prolem susceptam à parentibus, qui tempore conceptionis, vel natiuitatis prolis habiles erant ad contrahendum; quia in *supradicto cap. fin.* solùm redduntur illegitimi filij, qui ex matrimonio clandestino in gradibus prohibitis suscepti sunt. Quod extendendum non est ad casum dissimilem, vt pluribus comprobat Sanch. *lib. 3. disp. 44.*

6. Secunda pœna contrahentium clandestinè ex iure antiquo est ne coniux spoliata à viro ei restituatur ante omnia. Nam esto regulariter spoliatus debeat ante omnia restitui *cap. ex conquestione. Capite litteras de restit. spoliat.* at in pœnam clandestinitatis hoc beneficio priuatur iuxta Gloss. verbo *legitimè, in cap. ex transmissa, de restit. spoliat.* & tradunt ibi Doctores apud Sanch. *d. lib. 3. disp. 45.*

7. Tertia est vt matrimonium publicum præferendum sit clandestino, nisi hoc efficaciter probetur. Sed huic duplici pœnæ posito Trident. ferè non est locus, nam si matrimonium contractum est absque parocho, & testibus cùm matrimonium non sit, nunquam spoliatus restituendus est, atque eius matrimonium præferendum. Si verò, & testibus præsentibus sit celebratum, esto omissis denunciationibus ante omnia coniux alteri restituitur; neque aduersus hoc matrimonium legitimè probatum aliud quodcunque postea subsequens vim habere potest.

8. Quarta pœna contrahentium clandestinè, hoc est absque præuijs denunciationibus præsentibus tamen parocho, & testibus à Concilio requisitis est, vt spe dispensationis careant, si fortè in gradibus prohibitis etiam ignoranter contraxerint, quia vt inquit Concil. *sess. 24. cap. 5. de reformat. matrimony,* Non est dignus qui Ecclesiæ benignitatem facile experiatur, cuius salubria præcepta contempsit. Quod sic debet intelligi, vt Pontifex non censendus sit dispensaturus ex qualibet causa, sed graui, & vrgenti, ne gubernationi communi Ecclesiæ præiudicet, cui conuenit se in hac parte difficilem ostendere, ideóque dispensandus debet mentionem talis delicti facere: aliàs dispensatio impetrata nulla erit, vt benè Sanch. *disp. 45. num. 3.* Coninch. *disp. 27. dub. 9. n. 81.* Gutierr. *de matr. cap. 75. num. 2.*

9. Quinta pœna contrahentibus clandestinè absque parocho, vel testibus statuitur à Concilio *sess. 24. cap. 1. de reformat.* vt inhabiles sint ad sic contrahendum, hoc est ad contrahendum eo clandestino modo. Quare si volunt postmodum publicè, & iuxta Ecclesiæ ritum contrahere, non est dubium, quin habiles existant, vt pluribus firmant Gutierr. *cap. 75. num. 4.* Sanch. *suprà, disp. 46. num. 2.* Basil. *lib. 5. cap. 37. n. 13.* Coninch. *disp. 27. dub. 9. num. 80.*

10. Insuper subduntur graui pœnæ arbitrio Ordinarij imponendæ, ita vt Ordinarius sub graui culpa eos punire teneatur, vt constat ex illis verbis Concilij, quæ præceptum significant. Necnon & ipsos contrahentes arbitrio Ordinarij grauiter puniri præcipit, & notarunt Sanch. *dicta disp. 46. num. 7.* Gutierr. *cap. 75. num. 3. & 9.* Coninch. *dub. 9. num. 82.* Quinimo non solùm Ordinarius, sed etiam iudex sæcularis potest prædictos contrahentes punire, sicuti relatis Gutierr. Azebedo, & alijs docuit Sanch. *d. lib. 3. disp. 54. num. 4.* eo quòd sæcularis iudex habet iurisdictionem in personam, & ex alia parte constat de delicto. Si verò necessarium fuerit prius cognoscere, an contrahentes clandestinè contraxerint placet Cobarub. *4. decret. 2. part. cap. 8. §. fin. num. 2.* cognitionem remittendam esse iudici Ecclesiastico. Sed oppositum est satis probabile, nam esto causæ matrimonialis cognitio per se solùm Episcopis concedatur; attamen cùm cognitio non est de iure, sed de facto, an scilicet clandestinè contraxerint, non est cur laicis hæc potestas denegetur. Non enim ipsi cognoscunt, an validum sit matrimonium, vel non, vel quale matrimonium clandestinum sit dicendum, sed his positis, ab Ecclesiáque definitis procedunt inquirentes, an contractum sit matrimonium contra Ecclesiæ statuta. Vnde quæstio per se non est de iure, sed de facto; in qua quæstione vt inquit Sanch. *loc. cit.* potest iudex sæcularis ferre sententiam.

11. Vltra prædictas pœnas clandestinè contrahentibus impositas iure ciuili regio additur exhæredatio, quam facere possunt parentes filijs sic contrahentibus: sicuti habetur *leg. 49. tauri*, quæ est lex 1. *tit. 1. lib. 5. noua recopil.* ibi: y puedan desheredar si quisieren a sus hijos, y hijas, que tal matrimonio (hoc est) el que lay glesia tubiere por clandestino contraxeren. Circa quam legem notandum est ob matrimonium absque parocho, vel testibus celebratum non incurri hanc pœnam illis in partibus, in quibus Concilium Trident. receptum est, quia esto sit clandestinè factum,

factum, non tamen est matrimonium, ac proinde non habet effectum; paria enim sunt non esse, & esse nullum, *leg. duo sunt Titii. ff. de Testament.* & quod de iure non sortitur effectum, non præstat impedimentum. *Regula non præstat, de Reg. iuris in 6.* Et tradit Sanch. *lib. 1. de matr. disp. 1. & 47. per totam.* Gutierr. *lib. 2. pract. qq. q. 1. & seqq.* Vnde hæc pœna solùm habet locum stante opinione communi asserente matrimonium celebratum coram parocho, & testibus omissis denuntiationibus esse, dicique ab Ecclesia clandestinum. Nam eo casu filij sic contrahentes exhætedari possunt à parentibus. Quod tamen intelligendum est, si absque parentum consensu matrimonio copulentur. Hæc enim lex non tam pro clandestinitate statuta est, quàm quia reuerentia debita parentibus contempta fuerit eo contrahendi modo. Quocirca, si aliqua causa vrgeat, ne hæc licentia à parentibus postuletur; eo quòd parentes malitiosè matrimonium impedient, non poterit filius, aut filia exhæredari, vt benè Sanch. *d. disp. 47. n. 8.* Gutierr. *suprà.* Hæc exhæredatio filiorum potest à parentibus ante iudicis sententiam fieri, sed non habebit effectum, quousque ipsi parentes, vel eorum hæredes probent habuisse causam legitimam exhæredandi, vt patet *ex leg. 10. tit. 7. part. 6.* ibi. Ha menester que quando el padre quisiere que vala su testamento, o hubiere sabor de desheredar a su hijo que muestre raçon porque lo façe: pero no debe ser creido a menos de lo probar el mismo o a quellos que estableçiere por herederos. Hucusque de pœnis contrahentium clandestinè.

12. Parocho autem, vel alteri sacerdoti de eius licentia assistenti matrimonio omissis culpabiliter denuntiationibus triennalis suspensio ab officio indicenda est ex textu in *cap. fin. de clandest. desponsat.* ibi: *Suspendatur,* quod verbum non latam sententiam, sed ferendam indicat, vt aliis relatis probat Sanch. *disp. 48. num. 2.* Gutierr. *c. 75. num. 13.* Basil. *lib. 5. cap. 37. num. 11.*

13. Eandem pœnam extendit Sanch. quotiescunque interfuerit matrimonio à iure interdicto, quale est si vagos absque Ordinarij licentia coniungat, contempseritve similes coniunctiones impedire. Sed oppositum verius credo: nam textus *in c. fin.* tantùm loquitur de matrimoniis, quæ ob suspicionem impedimenti dirimentis interdicta sunt. Illud verò tenendum omnino est prædictam pœnam suspensionis non incurrere parochum, vel alium sacerdotem matrimonio assistentem absque sufficienti numero testium, quia non assistit matrimonio cùm nullum sit, sed loco suspensionis in *dicto c. fin.* impositæ arbitrio Ordinarij puniendus est, vt optimè aduertunt Sanch. Gutierr. Basil. & Coninch. *loc. alleg.*

14. Ab hac autem triennali suspensione ab Episcopo imposita posse ipsum Episcopum absoluere docuerunt Hostiens. *dicto c. fin. vers. per triennium.* Ioann. Andr. *n. 11.* Præposit. *n. 12.* Bartholom. à Ledesm. *dub. 21. de matr. post. 6. concl.* Tum quia Episcopus eam imponit, commune autem est censuram tollere posse qui eam imposuit. Tum quia non est reseruata in *d. c. fin.* A censuris autem non reseruatis potest Episcopus absoluere ex textu in *c. nuper de sentent. excommunic.* Tum denique quia ita in Trident. *sess. 24. c. 6. de reform.* conceditur Episcopis potestas, vt ab omnibus censuris etiam reseruatis Summo Pontifici possint absoluere in foro conscientiæ. Sed rectiùs alij Doctores hanc potestatem Episcopis denegant, vt pluribus comprobat Sanch. *lib. 3. disp. 52. n. 2.* Gutierr. *c. 75. n. 22.* Basil. Ponce, *lib. 5. c. 37. n. 11.* eo quòd illa suspensio triennalis à Concilio generali lata sit, ac proinde ab ipso Concilio præfinitum est tempus, quo suspensio durare debet. Nequit ergo Episcopus qui inferior est legem à superiore latam relaxare. Secùs verò est in censuris nullo determinato tempore præfinitis, in quibus Episcopus dispensare poterit, quia nihil contra superioris legem agit, cùm superior solùm tulerit censuram, non autem declarauit tempus, quo deberet ligare. Et ex his soluitur ratio dubitandi: non enim ab Episcopo lata est triennalis suspensio tanquam à principali, sed tanquam à ministro Concilij generalis, ideóque nequit eam relaxare, neque in omnibus censuris potest dispensare etiam stante Trident. concessione, sed solùm in his, quę nec publicæ fuerint, neque ad forum exterius deductæ: at hæc triennalis suspensio cùm non incurratur ipso facto, sed per sententiam iudicis, iam est censura publica, ad forumque externum deducta.

15. Verùm si parochus, vel alius sacerdos sine legitima facultate matrimonio non sibi subditorum assistat, aut prædictos sponsos benedicere ausus fuerit, tam diu suspensus est ab officio, & beneficiis quousque Ordinario illius parochi qui debebat assistere visum fuerit, vt expressè habetur *in dicto decreto Trident.* Et tradunt Sanch. Gutierr. & Coninch. *suprà.* A qua suspensione excusat ignorantia modò crassissima non sit, vt benè Sanch. *n. 57.* Gutierr. *n. 16.* Testes verò assistentes matrimonio absque parocho, vel assistentes matrimonio in quo denunciationes fuerint culpabiliter omissæ arbitrio Ordinarij puniendi sunt, vt benè tradit Sanch. *disp. 46. n. 7.* Gutierr. *c. 75. n. 9.*



DISPVTATIO III.

De bono coniugij, illiúsque ratificatione.



CONiugium plura secum affert bona, de quibus S. August. librum edidit, cuius titulus est de bono coniugij, ea tamen sub iis capitibus comprehenduntur, quod sit vnum non plura, illúdque insolubile, aptum ad sobolem gignendam, concupiscentiam sedandam, patiens obligationem coëundi, simúlque habitandi. De quibus omnibus sigillatim dicemus, ac tandem qualiter matrimonium, quod à principio irritum, & nullum factum est, ratificari possit.

PVNCTVM I.

De vnitate Matrimonij.

1 *Vnitati matrimonij non obstat, quòd dissoluto vinculo per mortem aliud contrahatur.*

2 *Vnitati matrimonij obstat pluralitas vxorum.*

3 *Illicitum fuit à principio plures habere vxores, tametsi in lege antiqua fuerit dispensatum.*

4 *Qualiter hac dispensatio subsistere potuit.*

5 *Lege Euangelica abrogata est concessio plurium vxorum.*

1. VNitati matrimonij non obest, quòd dissoluto vinculo matrimonij morte vnius coniugis

iugis aliud matrimonium contrahatur, quia ille contractus est vnius cum vna, verúmque habet illud *Genes.* 2. Erunt duo in carne vna, sicuti pluribus exornant aduersus aliquos hæreticos Bellarm. *lib.* 1. *de matr. c.* 9. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 81. Coninch. *disp.* 26. *dub.* 1. *n.* 2. Paul. Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. c.* 6. *q.* 2. Neque his obest quod secundis nuptiis denegentur benedictiones, non enim denegantur, quia illicitæ sunt, sed ne repetitæ benedictiones vilescant. Neque item obest quod in Concil. Laodiceno, *can.* 1. imponatur pœnitentia ad secundas nuptias transeuntibus, quia hæc imponitur ob eorum præsumptam intemperantiam. Neque denique obest, quòd sic transeuntes afficiantur irregularitate; ea namque afficiuntur, quia eorum matrimonium deficit à perfectâ significatione conjunctionis Christi cum Ecclesia. Quare vnitati matrimonii solùm obstat, si vir vnus plures vxores simul habeat, & à fortiori si vnica vxor plures viros.

2. Et licèt aliqui hæretici licitam esse polygamiam plurium vxorum simul asserant: at Catholica veritas definita in Trident. *sess.* 24. *can.* 2. id non permittit, inquit enim Trident. Si quis dixerit licere Christianis plures simul habere vxores, & hoc nulla diuina lege esse prohibitum anathema sit. Quippè Christus Dominus *Math.* 19. decidit adulterum esse, qui dimissa prima vxore aliam duxerit, at non esset adulter, si viuente prima vxore plures ducere posset, sicuti tradit Bellarm. *lib.* 1. *de matr. c.* 10. Gregor. de Valencia, *disp.* 10. *generali de matr. q.* 1. *pun.* 3. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 80. & alij communiter.

3. Quinimo ex diuina lege à principio mundi publicata illicitum fuit plures simul habere vxores, vt constat ex illo *Genes.* 2. Erunt duo in carne vna. Si enim vir plures habere simul vxores posset, non duo, sed plures in vna carne diuiderentur, vt optimè colligit Innocent. III. *in c. gaudemus.* 8. *de diuortiis.* In qua lege, cum Israëlitico populo dispensatum fuit, eo quòd exiguus erat, vt multiplicaretur. Vti supponitur *Deuteron.* 21. Et colligitur tum ex *dicto c. gaudemus, de diuortiis*, tum ex exemplo Abraham, Isaac, Iacob, Dauid, aliisque sanctissimis patriarchis, qui plures simul vxores habuerunt, quod nullatenus facerent, si aduersus legem diuinam procederent, vt optimè tradit. Hieronym. *in epist. ad Oceanum.* Et August. *lib* 3. *de doctrina Christiana, c.* 12. & habetur *c. obiiciuntur.* 32. *q.* 4. Neque his obest, quòd sola vnica appelletur vxor, reliquæ verò concubinæ dicantur, quia id factum est, vt indicaretur primam assumptam esse tum ad prolis generationem, tum in familiæ gubernationem; reliquas verò solùm ad prolem generandam. Præterquàm quod sæpè concubinæ vxores appellabantur, vt constat ex illo *Genes.* 16. & 25. *n.* 1. & 6. & Iudic. 19. vbi vnica vxor leuitæ concubina dicta est. Exemplo igitur Israëlitici populi gentiles plures accipiebant vxores, non quia cum illis esset dispensatum, sed quia licitum sibi esse credebant ob Israëlitici populi exemplum, vt colligitur ex *c.* 26. & 28. *Genes.* & notauit August. *lib.* 16. *de ciuit. c.* 38. & *lib.* 22. *contra Faustum, c.* 47. de quo Cobarub. 2. *p. decret. c.* 7. §. 3. *an.* 1. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 80. *an.* 13.

4. Difficultas autem est, qualiter hæc dispensatio potuit subsistere: Nam esto aliqui Doctores, vt Abulens. 1. *Reg. cap.* 8. *q.* 25. Durand. *in* 4. *dist.* 33. *q.* 1. Palaçios ibi, *disp.* 1. Caiet. *c.* 16. *in Genes.* & 1. *ad Thim.* 3. in illa verba: Oportet Episcopum esse vnius vxoris virum. Et *Marc.* 10. Quicunque dimiserit vxorem, &c. Vemerum. 2. *p. speculi art.* 15. censeant non naturali lege, sed tantùm diuina pluralitatem vxorum interdici, quibus fauet August. *lib.* 16. *de ciuit. Dei. c.* 38. dum inquit pluralitatem vxorum nulla lege fuisse prohibitam scilicet naturali: attamen communior sententia defendit non solùm diuina lege, sed naturali pluralitatem vxorum prohiberi, vt videre est apud Cobarub. 2. *p. c.* 7. §. 3. Bellarm. *lib.* 1. *de matr. c.* 11. Henrriq. *lib.* 12. *c.* 6. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 80. *an.* 12. Gutierr. *de matr. c.* 106. *num.* 3. Coninch. *disp.* 26. *dub.* 2. *an.* 13. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 46. *an.* 2. Paul. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *p. c.* 6. *q.* 2. Gasp. Hurtado *disp.* 9. *difficult.* 1. *n.* 3. & alios; & colligitur ex *c. gaudemus de diuortiis*, ibi: nemini vnquam licuit plures habere vxores, nisi cui fuit ex diuina reuelatione concessum. Quippe pluralitas vxorum libidinem fouet, vt de se constat; prolis generationem minuit sæpè, vt contigit in Salomone; concupiscentiæ vxoris non satis consulit, cùm vir in alias diuisus minus potens sit debitum reddere; socialem cohabitationem labefactat: non enim integrè cum viro domina, & gubernatrix familiæ constituitur, rixas, discordiásque inter vxores excitat, tum ob zelotypiam amoris, tum quia quælibet prætendet domus gubernationem integrè sibi deberi: tollit æqualitatem huius contractus; siquidem quælibet vxor integrè se tradit viro, secùs vir cùm in plures diuidatur. Econtrà vir integrè familiam gubernat, secùs vxor; quæ omnia ostendunt naturali iuri, & legi pluralitatem vxorum aduersari. Quo supposito.

Omissis aliis dicendi modis placet mihi quem tradit Sanch. Egid. Basil. Hurtado, Paul. Layman. *loc. alleg.* videlicet Deum ipsum penès quem nostrorum corporum est dominium non aliter potestatem corporum ad vsum generationis concessisse, nisi medio coniugio vnius cum vna ob supradicta inconuenientia: at ob fauorem Israëlitici populi de quo nasciturus erat permisisse, vt vir se dimidiatè cuilibet vxori traderet, cùm tamen vxor viro integrè tradita sit. Neque enim rationi naturali aduersatur ob aliquem honestum finem pericula aliquorum damnorum permittere. Si enim Deus occisionem innocentis, & bonorum alienorum acceptionem concedere potest ob aliquos honestos fines: quia tum nostrorum bonorum, tum vitæ dominus est, quare non poterit vsum corporum in matrimonium hoc vel illo modo concedere? Qua concessione facta omnis inordinatio cessat. Ex quo fit non solùm potuisse Deum concedere matrimonium vnius viri cum pluribus vxoribus, sed plurium vxorum cum vno viro, vt benè comprobant Sanch. Coninch. Basil. Hurtado & Laym. *suprà*, tametsi hoc nunquam concessum sit.

5. Illud verò est certum à lege Euangelica concessionem plurium vxorum cessasse, vt constat ex illo *Math.* 5. & 19. vbi Christus Dominus matrimonium reduxit ad primæuam sui institutionem, & constat ex *c. gaudemus, de diuort.* Et ex Trident. *sess.* 24. *can.* 2. & diximus *suprà.* Deinde est certum non posse Pontificem in hac vxorum pluralitate dispensare, cùm neque ipse sit dominus nostrorum corporum, neque Christus Dominus hanc illi potestatem concessit, neque vlla huius concessionis congruentia apparet, vti omnes Doctores tradunt.

PVNCTVM II.

De matrimonij indissolubilitate.

§. I.

Quale sit matrimonium legitimum, ratum, & consumatum; & quo iure sit indissolubile.

1 *Quod sit matrimonium ratum, & consumatum expenditur.*

2 *Copula extra bimestre, & etiam intra bimestre vi extorta consumat matrimonium.*
3 *Si intra bimestre consumatio fiat non impeditur à religionis ingressu.*
4 *In foro externo matrimonium censetur consumatum, quando sponsa non virgo traducta est in domum viri.*
5 *Matrimonium ratum vinculum est perpetuum, & indissolubile ex se.*
6 *Quo iure habeat hanc insolubilitatem.*

1. CVm matrimonium ratum ex pluribus causis dissolui possit, vt videbimus, & matrimonium consumatum si Sacramentum sit sola morte coniugis dissoluatur, præmittendum est quod sit matrimonium ratum, quod consumatum. Ratum matrimonium appellamus, quod baptismo suscepto legitimo contrahentium consensu perficitur nulla carnali copula subsequuta. Dixi baptismo suscepto, nam ante baptismum, esto infidelium matrimonium dicatur legitimum, ratum tamen non appellatur, vti docuit Innocent. III. *in c. quanto de diuortiis* ibi: Nam etsi matrimonium verum inter infideles existat, non tamen est ratum; inter fideles autem verum, & ratum existit matrimonium, quia Sacramentum fidei, quod semel est admissum nunquam amittitur, sed ratum efficit coniugij Sacramentum, vt iam in coniugibus illo durante perduret. Et tradit Magist. *in 4. d. 39. q. vlt.* Paludan. *ibi q. 1. concl. 3.* Richard. *art. 1. q. 2.* Maior *q. vnica.* Alens. *4. p. q. 9. memb. 5. art. 2. §. 1. quæstiunc. 2.* ad argumenta Antonin. *3. p. tit. 1. c. 6.* & alij. Neque desinit esse ratum tantùm ex eo quòd vir vas fœminum penetrauerit, si tamen intra illud semen non effuderit, quia vsque semen ibi effusum sit non efficiuntur coniuges vna caro, vt colligitur ex *c. lex. 27. q. 2.* quippe matrimonium ad generationem ordinatur, debet ergo consumari copula generationi apta, quæ nullatenus est absque seminatione, vt pluribus firmat Sanch. *dicta disp. 21. n. 5.* Gutierr. *c. 54. n. 24.* Quapropter vt matrimonium consumatum sit, necessariò requiritur, & sufficit, vt vir intra vas fœmineum seminauerit, tametsi factum fuerit absque vasis fœminei penetratione. Etenim ea copula generationi sufficit, & coniuges vna caro efficiuntur, vti ex communi sententia docet Siluest. *verbo matrimonium. q. 15. dicto 2.* Dominic. Sot. *in 4. d. 27. q. 1. art. 4. vers. causæ.* Gregor. Lopez, *leg. 5.* verbo *carnalmente, tit. 6. part. 4.* Sanch. *lib. 2. disp. 21. n. 2.* Gutierr. *de matr. c. 54. n. 21.* Neque ad hanc consumationem opus est, quod fœmina seminauerit, nam esto aliqui Doctores, quorum meminit Sanch. *d. disp. 21. n. 11.* non improbabiliter asserant semen fœmineum generationi necessarium esse, & consequenter matrimonij consumationi, contrarium communi Doctorum sententia firmatum est, teste eodem Sanch. & Gutierr. *loc. alleg.* quibus fauet Francisc. Suar. *t. 2. in 3. p. q. 32. art. 1. disp. 10. sect. 1.* affirmans ex sanguine à fœmina ministrato generationem confici. Debet autem hæc copula matrimonium consumans subsequi eius contractum, non præcedere. Nam copula præcedens matrimonij contractum matrimonialis non est, sed fornicaria. Non igitur consumare matrimonium potest, vt optimè probat Cobarub. *in 4. decret. 1. p. c. 4. §. 1. n. 15. & 16.* Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 1.* Nauarr. *c. 22. n. 84.* Sanch. *disp. 21. n. 13.* Gutierr. *c. 54. n. 25.* Neque obstat, quod filij ex copula fornicaria nati subsequenti matrimonio legitimentur, *c. Tanta, qui filij sint legitimi*, quia id factum est in fauorem prolis, quæ non deliquit.

2. Quæstio est, an sufficiat copula, vi vel metu extorta ad matrimonium consumandum? Et quidem si copula sit post bimestre datum ad deliberandum de religionis ingressu, matrimonium consumare, ita vt neutri liceat ad religionem transitus, fatentur ferè omnes Doctores, vt refert Sanch. *lib. 2. disp. 22. num. 1.* Gutierr. *de matr. c. 54. n. 16.* Quippè ex nullo capite impediri potest consumatio, maximè nulla subsistente causa denegandi debitum petitum, sicuti nulla est transacto bimestri. At si copula intra bimestre extorqueatur, etsi aliquibus videri possit insufficiens ad consumandum matrimonium, communis sententia contrarium firmat cum Sanch. & Gutierr. *loc. alleg.* Et Coninch. *disp. 26. dub. 4. n. 53.* eo quòd efficiuntur vna caro, *c. debitum de Bigamis*, éstque accessus non ad alienam, sed ad propriam, nascitúrque ex tali copula affinitas, *c. discretionem de eo qui cognouit consanguin. vxor.* Negaríque non potest ex parte viri sufficientem esse ad matrimonium consumandum, siquidem est liberè facta. At consumato matrimonio ex parte vnius, necessariò ex parte vtriusque consumatum est, quia est vnicum vinculum respiciens duo extrema.

3. Inde tamen inferunt Ioann. Andr. *in reg. qua contra ius, de Regul. iur. in 6.* Cardinal. *in cap. 2. q. 2. de conuers. coniugat.* Præposit. *in cap. fin. 55. dist.* Siluest. *in sum.* verbo *diuortium. q. 5.* & ibi Armilla. *n. 6.* Gregor. Lop. *in leg. 4. in fine tit. 1. part. 4.* Gutierr. *c. 54. n. 28. & 29.* vxorem non posse religionem ingredi, quia talis ingressus ante consumationem permissus erat, sed non matrimonio consumato. Rectiùs tamen sentit plures referens Sanch. *dicta disp. 22. num. 6. & 13.* Coninch. *disp. 26. dub. 4. n. 53.* posse religionem ingredi, sicuti poterat ante consumationem, quia æquum non est, vt licentia, & facultas à iure concessa de religionis ingressu absque sua culpa priuetur. Argum. *cap. discretionem ad finem, de eo qui cognouit consanguineam.* Adde ob adulterium, hæresim, aliáve crimina potest coniux innocens religionem ingredi, ergo poterit ob hanc iniuriam, quæ matrimonio contraria est. Per accidens tamen impediri potest, si damnum graue proli sequatur ex eius ingressu, sicuti notant prædicti Doctores. Sponsus verò qui copulam vi extorsit nullo modo potest religionem intrare renuente sponsa, quia ex parte eius matrimonium liberè consumatum est, ac proinde cessit iuri ingrediendi, vt benè aduertit Sanch. *d. disp. 22. num. 5. & 8.*

4. In foro autem externo matrimonium consumatum censetur, quando sponsa non virgo traducta est in domum viri, præsumuntur enim se cognouisse, neque illis in contrarium creditur, etsi iurent, Argum. *cap. super eo, de eo qui cognouit consanguin. vxor.* sicuti docent Bald. *in leg. Deo nobis in princ. n. 7. Cod. de Episc. & cleric.* Hostiens. *in sum. tit. de conuers. coniugat. n. 9. vers. quod si quis.* Ancharran. *in c. ex publico de conuers. coniugat. n. 3.* Sanch. *lib. 2. disp. 23. n. 1. & 2.* Gutierr. *c. 54. in fine.* Si tamen virgo erat, & postmodum aspecta sic appareat, tametsi in domum viri fuerit traducta, creditur matrimonium non consumasse, quia qualibet præsumptio cessat visu contrarium probante, vt bene relati Doctores docent.

5. Quoad insolubilitatem attinet nemini est dubium matrimonium etiam non consumatum ex se vinculum esse perpetuum, ita vt libero contrahentium consensu nequeat dissolui, vt colligitur ex illo *Genes. 2.* Propter hanc relinquet homo patrem, & matrem, & adhærebit vxori suæ, & erunt duo in carne vna. Et ex illo *Matth. 19.* Quos Deus conjunxit, homo non separet. Et *ad Rom. 7.* Mulier viuente viro alligata est legi. Et tradit Gregor. *in c. fin. de conditionib. apposit.* Et Trident. *sess. 24. in princ. de reform. matr.* Et ratione ab incon

inconuenienti conuincitur. Si enim matrimonium libero contrahentium consensu contrahi, & solui posset sicut alij contractus, malitiam fornicationis facilè quis vitare posset accedens ad propriam, quam vt talem solùm pro eo tempore accepit. Quod nullatenus est dicendum. Est igitur omnino certum, & omnium sententia firmatum quodcunque matrimonium insolubile esse.

6. Quo autem iure hanc habeat indissolubilitatem? Variant Doctores. Nam alij hanc insolubilitatem asserunt prouenire ex diuina institutione positiua, alij partim ex diuina institutione, partim ex iure naturali, alij ex solo iure naturali. Sed matrimoniis fidelium insolubilitatem concedunt, tum ex diuina lege, tum ex significatione, quam habet vnionis hypostaticæ Verbi cum carne assumpta. Quas omnes sententias latè refert Sanch. *lib.2.disp.*13.*an.* 4. Basil. Ponce *de matr.lib.*1.*c.*11. *per totum*. Gutierr. *c.* 53. Coninch. *disp.*26. *dub.*2. Ex his sententiis ea semper mihi probabilior fuit, quæ hanc insolubilitatem ex iure naturali affirmat matrimonio conuenire, quam docuerunt Cobarub. 2.*p.decret.c.*7.§.3.*num.*5. Viguetius *in institut. Theolog.c.*16.§.7.*vers.*9. Cordob. *lib.*1.*qq.q.*25.§.*secunda opinio*. Petr. de Ledesm. *de matr. q.* 67. *art.*1. *dub.*1. Ioann. Azor. *t.*1. *instit.moral.lib.*6.*q.*3.*in fine*. Ioann. de Salas *de legib.disp.*5.*sect.*81. *in fine*. Gab. Vazq. *disp.* 1. *de matr. c.*2.*num.*17.*& disp.*2.*c.*7. Basil. Ponce *lib.* 1. *de matr. c.* 13. *per totum*. Bellarm. *lib.*1. *de matr. cap.* 12. Rebell. *lib.*2. *de obligat.iustit.lib.*2.*q.*15. *sect.* 1. Gaspar Hurtado, *disp.*8.*de matr.difficul.*2.*an.* 4. Paul. Layman. *lib.*5.*tract.* 10.3.*p.c.*6.*q.*1.*concl.*2. Moueor, quia matrimonium ex sua natura ordinatur, tum ad coniugum mutuum amorem fouendum, tum ad prolem generandam, illamque benè instituendam, quæ sine dubio ex se perpetuitatem exigunt, ideóque Deus rerum omnium Dominus cùm à principio concessit mutuam corporum traditionem ad coniugalem vsum, non aliter concessit, quam perpetuam vtpote conuenientem ad consequendos fines in coniugio intentos. Huic tamen concessioni, & institutioni non obest, quod aliquando ob aliquam grauem causam permiserit Deus vinculum matrimonij dissolui, sicuti in lege scripta factum est Iudæis permittens libellum repudij, & in lege Euangelica concedit in fauorem fidei matrimonia infidelium dissolui, & matrimonia rata fidelium in fauorem status religiosi. Hæ namque solubilitates extrinsecæ sunt, neque naturam coniugii mutant, sicuti non mutat perpetuitatem status religiosi, quod possit aliquando solui. Quapropter perpetuitas intrinseca matrimonij æquè matrimonio rato, ac consumato competit, & æquè matrimonio infidelium, ac fidelium. Sed hanc perpetuitatem sola matrimonia fidelium consumata integrè retinent, reliquorum verò matrimoniorum perpetuitas fauore fidei, vel religionis suspenditur.

§. II.

An ex dispensatione Pontificis matrimonium dissolui possit.

1 *Matrimonia consumata fidelium, & quælibet infidelium solui non possunt.*

2 *Plures Doctores affirmant matrimonium ratum fidelium solui ex Pontificis dispensatione posse.*

3 *Verior est opposita sententia.*

4 *Satisfit fundamentis* num.2. *adductis.*

1. Conueniunt omnes Catholici matrimonia consumata fidelium nullam ob causam solui à Pontifice posse; quia nullibi inuenitur hæc concessa facultas, neque expediebat concedi, vt sic aliquo matrimonio significaretur aptius, & perfectius vnio Christi cum Ecclesia per carnem assumptam, quam nunquam dimisit. Deinde conueniunt, matrimonia infidelium siue consumata, siue non, dissolui à Pontifice non posse, eo quòd Pontifex nullam extra Ecclesiam potestatē habeat. De illis verò conuersis, qualiter eorum matrimonium dissolui possit, *inferius* dicemus.

2. Quocirca controuersia inter Doctores versatur circa matrimonium ratum fidelium, an ex Pontificis dispensatione solui possit? Affirmant Caietan. *t.* 1. *opuscul.tract.*28.*quæst.vnica*. Antonin. 3.*p.tit.*1.*cap.*21. Henrriq. *lib.*11.*c.*8.*n.* 11. Nauarr. *c.* 22.*n.*21. Sanch. *lib.*2. *disp.*14.*n.*2. Lesius, *lib.*2.*c.* 40.*n.*146. Gutierr. *ex parte lib.*1.*canon qq.c.*12. *&* 17. Et *de matr.c.*53. *num.*3. Hurtado. *disp.*8. *de matr. difficult.*3.*n.* 11. Gab. Vazq. 1.2. *disp.*165.*c.*7. Mouentur, quia matrimonium ratum fidelium non significat vnionem Christi cum Ecclesia per carnem assumptam, sed per gratiam, quæ sæpè in hominibus dissoluitur. Neque de hoc matrimonio, sed de matrimonio consumato dictum est à Christo Domino *Matth.*19. Quod Deus coniunxit homo non separet. Nulla igitur causa est, ob quam credi non possit Pontifici relictam esse potestatem prædictum matrimonium dissoluendi; maximè cùm hæc dissolutio paci, & tranquillitati reipublicæ sæpè necessaria sit. Quippè solet matrimonium primò contrahi secretò, & eo non obstante publicè celebrari secundum, & consumari; quo casu si Pontifex non dispensat, graues rixæ, dissensiones, & odia nascentur. Vt ergo iis omnibus remedium adhibeatur, dissoluit Pontifex matrimonium ratum, & cogit in secundo consumato persistere, vti sæpè fecit, teste Antonino, 3. *p.tit.*1.*c.*21.§.3. Nauarr. *c.*22.*n.*25. Henrriq. *lib.*11.*c.*8.*n.*11. Affirmare autem in re tam graui Pontificem erraturum valdè temerarium est, vt inquit Valen. 3.*p. disp.*10.*q.*1.*pun.*7. Quod si roges ex qua causa possit Pontifex hanc dissolutionem matrimonij concedere? Respondet Sanctius, & ferè omnes alij Doctores eam sufficientem esse, si graues discordiæ, & rixæ inter coniuges, vel consanguineos timerentur, vel si mutua cohabitatio esse non posset, eo quòd vnus est lepra affectus, vel sterilis.

3. Cæterùm etsi prædicta sententia probabilissima sit, veriorem existimo, quæ Pontifici negat hanc facultatem, quam docent ferè omnes Theologi, specialiter Scotus *in* 4. *dist.*31. *q.*1.*vers. tertio.* Bonauent. *dist.*27.*art.*3.*quæst.*2. Victor. *de matr. in sum.num.*281. Dominic. Sot. *lib.*7. *de iust. q.*2.*art.*5. *vers. & licet peregrè.* Et *in* 4. *d.*27.*q.*1. *art.* 4. Gregor. de Valen. *in* 4. *t.disp.*10.*q.*1.*p.*7. Basil. Ponce, *lib.*9.*c.*3. *n.*3. Ducor hac ratione, cùm matrimonium siue ratum, siue consumatum iure diuino, & naturali insolubile sit, nequit nisi Deo concedente dissolui, vt expresè decidit Innocent. III. *in cap. ex parte de conuers. coniugat.* Ex quo matrimonium inter legitimas personas contrahitur in nullo casu illis viuentibus dissolui potest, nisi fortè secùs fuerit ex reuelatione diuina. At neque ex Ecclesiæ traditione, neque ex vllo textu constat Deum Pontifici concessisse facultatem, ergo asserenda non est. Id ipsum probatur *ex cap. hi qui matrimonium*, 32. *q.*7. vbi Nicolaus Papa inquit; Ob furorem, amentiam, aliámve infirmitatem superuenientem coniugia solui non possunt. Nec valet dicere loqui Pontificem de coniugiis consu

consumatis, quia nullum est verbum, quo id indicetur. Prætereà si in fauorem status clericalis, & cœlibatus nequit Pontifex matrimonium fidelium ratum dissoluere, quomodo ob sedandas inimicitias, ob vitandam sterilitatem, aliáque minora mala hæc facultas censenda est concedi? Adde omnia argumenta, quibus Doctores oppositæ sententiæ mouentur ad astruendam hanc potestatem in matrimonio rato procedunt in matrimonio consumato. Si igitur in consumato matrimonio denegatur hæc potestas, etiam in matrimonio rato denegari debet. Vt ergo assumptum probemus, satisfaciamus sigillatim prædictis fundamentis.

4. Ad primum. Satis dubium est matrimonium ratum fidelium assumptum non esse ad significandam vnionem Verbi cum natura assumpta; potest enim hanc significare, sicut in plurium Doctorum sententia eam vnionem significat matrimonium infidelium consumatum, quinimo matrimonium in sua primæua institutione. Sed non obinde conuincitur in nullo casu solui posse, sed solùm à posteriori, & tanquam à signo conuincitur ex se insolubile esse. Sed demus matrimonium ratum assumptum non esse ad significandam vnionem Christi cum natura assumpta, sed vnionem Verbi cum fidelibus per gratiam; inde solùm fit matrimonium ratum solui aliquando posse, scilicet religionis ingressu, Deique dispensatione non tamen ex dispensatione Pontificis. Ad secundum nego verba illa Christi *Matth. 19.* Quos Deus coniunxit homo nō separet, non esse intelligenda de matrimonio rato. Sunt etenim: etsi principaliter de matrimonio consumato intelligantur. Nam vt ex contextu constat Christus Dominus voluit libellum repudij, & polygamiá plurium vxorum Iudæis permissa auferre, & matrimonium in primæuum suum statum reducere, vt constat ex illis verbis: Non legistis quia qui fecit hominem ab initio, masculum, & fœminam fecit eos, & propter hanc relinquet homo patrem, & matrem, & adhærebit vxori suæ, & erunt duo in carne vna. Ex quo exemplo concludit. Quos Deus coniunxit homo non separet, vt latiùs prosequitur Basil. Ponce, *lib. 1. cap. 13. an. 4.* Non igitur ex significatione vnionis hypostaticæ, sed ex natura primæva matrimonij statuta est à Christo eius indissolubilitas. Ad tertium dico, si ob vitanda aliqua inconuenientia fatendum esset Pontificem potestatem habere dissoluendi matrimonium ratum, cùm ferè eadem inconuenientia ex matrimonio consumato sequi possunt, vt expendenti facilè constabit, affirmandum esset circa matrimonium consumatum eadem potestate gaudere. Cùm ergo circa matrimonium consumatum nullus affirmet, neque de matrimonio rato asserenda est. Quartum probat maximè probabilitatem illius opinionis, cui Pōtifices adhærentes sæpè in matrimonio rato dispensarunt. Inde tamen non conuincitur omnino esse certum Pontificem hac gaudere potestate, sed solùm esse valdè probabile: quippe hæc probabilitas sufficit, vt Pontifices dispensando securè, tutáque conscientia procedant, nullúmque errorem in praxi committant, tametsi speculatiuè loquendo errent, quod non est inconueniens, cùm error non sit de iure, sed de facto. & non communi, sed particulari.

§. III.

Qualiter matrimonium infidelium solui possit.

1 *Durante vtriusque infidelitate solui nequit.*

2 *Si vterque ad fidem conuertatur, etsi aliqui probabiliter censeant eorum matrimonium solui posse ex Pontificis dispensatione. Verius est oppositum.*

3 *Si vnus infidelis ad fidem conuertatur alio renuente conuerti, triplici in euentu coniugium dissoluitur.*

4 *Aliqui censent eo ipso, quo vnus ad fidem conuertitur, alio renuente conuerti, dissolui coniugium.*

5 *Verius est non dissolui, quousque fidelis secundum matrimonium contrahat.*

6 *Fit satis fundam.* num. 4. *adducto.*

7 *Vt fidelis conuersus licitè secundum matrimonium ineat, debet ei constare infidelem nolle conuerti.*

8 *Si infidelis non discedit à fideli, nec eius cohabitatio cedit in contumeliam creatoris, affirmant plures non posse fidelem dissoluere matrimonium alio inito.*

9 *Verius censeo oppositum.*

10 *Satisfit fundam. contrariis.*

11 *Matrimonium fidelis conuersi Ordine assumpto, non dissoluitur.*

12 *Item nec professione religionis dissoluitur, tametsi contrarium censeat* Sanch.

13 *Dissoluto matrimonio à fideli aliqui negant posse infidelem licitè aliud matrimonium inire.*

14 *Verius est posse validè, & licitè.*

1. MAtrimonium infidelium durante vtriusque infidelitate, tametsi consumatum non sit, nullatenus solui potest. Quia nec solui potest authoritate principis, cui infideles subiiciuntur, cùm in dissolutione matrimonij nullam à Deo potestatem acceperint, neque item authoritate Pontificis, cùm eius potestas extra Ecclesiam non extendatur.

2. Si verò vterque ad fidem fuerit conuersus, aliqui nec improbabiliter censent eorum matrimonium etiam consumatum authoritate Pontificis dissolui posse causa iusta intercedente: sic docuit Nauarr. *lib. 3. consit. de conuers. infidel. cons.* 1. aliàs 3. *in solut. ad 2. dub. num.* 12. Sanch. *lib. 2. disp. 17. num.* 2. Et mouentur, quia matrimonium infidelium etiam consumatum cùm Sacramentum non sit, non habet eandem firmitatem, ac matrimonium ratum fidelium, vt colligitur *ex cap. fin. 28. quæst.* 1. Et ex Innocent. III. *cap. quanto de Diuort.* vbi inquit matrimonium fidelium insolubile esse, quia est Sacramentum. Cùm ergo infidelium matrimonium Sacramentum non sit, non sic erit insolubile. At matrimonium fidelium ratum solui potest authoritate Pontificis iuxta probabilem opinionem, ergo etiam solui poterit matrimonium infidelium etiam consumatum. Sed oppositum verius, & probabilius est, sicuti ex communi sententia testatur Azor. *2. part. lib. 5. cap. 2. §. His positis.* Egid. Coninch. *disp. 26. dub. 5. num. 66.* Basil. Ponce, *lib. 9. cap. 4. num. 15.* Nam matrimonium solui non potest nisi in casibus à iure expressis, vt inquit Panormit. *in cap. ex parte de conuersione coniugat. vers. Nos autem.* At nullibi est expressum matrimonium consumatum fidelium solui posse: illud autem matrimonium

monium etsi in infidelitate fuerit contractum, iam est matrimonium fidelium, & consummatum, nulla ergo via solui potest. Neque obest, quod Sacramentum non sit, nam esto id admittamus, quod plures negant post vtriusque conuersionem, non inde efficitur solubile esse, cùm nullus iam adsit casus, in quo à Christo solutio concedatur: conceditur autem prædicto matrimonio casu quo coniux vnus ad fidem conuertatur alio renuente conuerti, in quo à matrimonio, quod est Sacramentum differt.

3. Quod si vnus infidelis ad fidem conuertatur alio renuente conuerti, coniugium quoad vinculum dissoluitur triplici in euentu. Primò, si infidelis non ob aliam causam legitimam, quàm quia alter conuersus ad fidem est, discedat nolitque cum fideli habitare, habetur expressè *in cap. simili modo. Cap. si vxor. 28. quæst. 1. Cap. quanto.* Et *cap. gaudemus de Diuort.* Secundò: si velit habitare contumeliam tamen creatori irrogans, quod præstat, si nomen Christi despicit, eius laudes prohibet, conuersionem domesticorum impedit, vti deciditur *cap. infidelis 28. quæst. 2.* Et dicto *cap. simili modo. Cap. quanto.* Et *cap. gaudemus.* Tertiò si infidelis inclinat fidelem ad aliquod peccatum committendum; quia tunc etiam indirectè creatori irrogatur iniuria, vt colligitur *ex cap. idololatria Cap. non solùm. Cap. si vxor. 28. quæst. 1.* Et *cap. quanto,* Et *cap. gaudemus de Diuortiis.* In his igitur euentibus ex Christi dispensatione à Paulo promulgata 1. *Corinth.* 7. matrimonium dissoluitur, inquit enim Paulus. Quod si infidelis discedit, discedat: neque enim seruituti (id est coniugij vinculo, quod seruitutem vocat) subiectus est soror, aut frater conuersus, quin possit ad alia vota transire: discessio autem infidelis physica, & moralis esse potest, & de vtraque Paulus locutus est, vt constat *ex textibus allegatis.* Discessio physica contingit, si nolit infidelis cum fideli habitare: moralis, si nolit habitare pacificè, sed creatori irrogans contumeliam, cùm enim Ecclesia potestatem non habeat coercendi infidelem, meritò fidelem ab eius seruitute liberat.

4. Sed an eo ipso, quo alius ad fidem conuertitur, alio conuerti renuente dissoluatur coniugium? Non est constans Doctorum sententia. Nam Glossa *in cap. quantò de Diuort.* Et ibi Panormit. *num. 6. & 7.* Et *in cap. gaudemus eodem. num. 15.* Richard. *in 4. dist. 39. art. 2. quæst. 2.* Angel. verbo *matrimonium 3. num. 3.* Rodrig. 1. *tom. sum. cap. 250.* affirmant, & videtur colligi ex Paulo 1. *Corinth.* 7. affirmante ob discessum infidelis fidelem coniugij vinculo subiectum non esse, ergo à puncto discessionis solutus fidelis est. Et fortè ob hanc causam dictum est *in cap. infidelis 28. quæst. 2.* contumelia creatoris soluit ius matrimonij en eo qui relinquitur. Ratione verò probari hæc sententia potest, quia matrimonium à fideli relicto contrahi validè non potest priori matrimonio cum infideli non dissoluto. Cùm igitur à puncto discessionis infidelis possit fidelis validè nouum matrimonium contrahere, necessariò dicendum est ab eo puncto matrimonium esse dissolutum.

5. Cæterùm omnino dicendum est, prædictum matrimonium non dissolui, nisi fidelis secundum contrahat, ab eo enim puncto, & non anteà, quo fidelis secundum matrimonium contrahit, primum dissolutum est. Sic D. Thom. *in 4. dist. 39. quæst. 2. art. 5.* Paludan. *ibi quæst. 1. art. 2. conclus. 3.* Maior. *quæst. vnica.* Sotus *quæst. vnica art. 4.* Siluest. *matrimonium 8. quæst. 10. casu 6.* Armilla *eodem num. 63.* Gregor. de Valenc. *disp. 10. quæst. 1. punct. 7.* Coninch. *disp. 26. n. 63.* Sanch. *lib. 7. disp. 75. num. 4.* Rebell. 2. *part. de obligat. instit. lib. 3. quæst. 10. sect. 2.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 48. num. 17.* Et *lib. 9. de matrim. cap. 4. num. 17.* Gaspar Hurtado, *disp. 8. de matrim. difficult. 13. num. 48.* Et colligitur apertè *ex cap. gaudemus de diuortiis*, vbi Innocent III. inquit, Quod si conuersum ad fidem & illa conuersa sequatur, antequam per causas prædictas legitimam ille ducat vxorem, eam recipere compellatur. Si igitur post conuersionem ad fidem compellendus est fidelis recipere vxorem denuò conuersam, si matrimonium nondum est contractum, manifestè infertur vinculum primi matrimonij solutum non esse. Nam esto Glossa *dicto cap.* respondeat in fauorem fidei matrimonium dissolutum restitui iure postliminij, id verum esse non potest, cùm matrimonium non nisi contrahentium consensu libero perficiatur: at conuersus ad fidem absque nouo consensu compellitur vxorem denuò conuersam recipere, si aliud matrimonium denuò contractum non sit.

6. Ad fundamentum oppositum respondemus, fidelem conuersum alio in infidelitate perseuerante subiectum non esse matrimonij vinculo, non quia matrimonij vinculum solutum sit, sed quia eo non obstante nec tenetur cum infideli cohabitare, neque impeditur à nouo matrimonio contrahendo. Et in eo sensu dictum est *in cap. infidelis* contumeliam creatoris ius matrimonij soluere. Ad rationem autẽ dico secundum matrimonium contrahi non posse, nisi primo dissoluto; quæ dissolutio fit, cùm secundum contrahitur, sicuti introductione formæ substantialis denuò aduenientis præcedens expellitur.

7. Vt autem fidelis conuersus licitè possit secundum matrimonium inire, debet ei constare infidelem nolle conuerti, quia non alia via hoc illi priuilegium conceditur, nisi quatenus infidelis ab eo discedit. Quapropter si commodè fieri potest, debet prius moneri, & consultum est, esto non necessarium, vt monitio coram testibus, & authoritate iudicis fiat, vt non solùm in foro interiori, sed etiam in foro exteriori constet de obstinata infidelis voluntate, vt latiùs prosequitur Sanch. *lib. 7. disp. 74. n. 11.* Basil. Ponce, falsò referens Sanch. pro contraria sententia, *lib. 9. cap. 4. num. 22.* Coninch. *disp. 26. dub. 5. num. 62.* & colligitur apertè et *litteris Pij. V.* relatis à Sanch. Et *ex litteris Gregor. XIII.* quas Basil. refert.

8. Sed quid si infidelis non discedit à fideli conuerso, neque eius habitatio cedit in contumeliam creatoris, aut est occasio, & incitamentum alicuius peccati, poteritne tunc fidelis conuersus dissoluere matrimonium alio inito? Affirmant Henrriq. *lib. 11. cap. 8* Rebell. 2. *part. de oblig. instit. lib. 3. quæst. 10. sect. 2.* Sanch. *lib. 7. disp. 74.* vbi plures refert. Coninch. *disp. 26. dub. 5. num. 62.* Mouentur, tum quia esto primis Ecclesiæ temporibus posset infidelis cum fideli habitare absque contumelia creatoris, vel pertractione ad peccatum, quinimo cum probabili spe conuersionis, ideòque dixit Paulus mulierem infidelem sanctificatam esse per virum fidelem, & econtrà, hoc est dispositam sanctificari. At in præsenti tempore, quando infidelium animi sic obstinati sunt, vt ferè nulla subsit spes conuersionis, eorum habitatio cedit in contumeliam creatoris, & moraliter incitat suo exemplo coniugem, & domesticos ad peccatum. Ergo potest fidelis eo relicto matrimonium inire, quia verè infidelis moraliter discedit. Et confirmari potest ex concilio Toletano 4. *can. 61.* prohibente, ne vxor Iudæa ad fidem conuersa cum vero Iudæo in infidelitate permanente habitet: quod decretum ad omnes fideles conuersos ex quacunque secta extendi firmarunt plures Doctores, quos refert, & sequitur Basil. Ponce, *lib. 9. cap. 4. num. 10.* Sanch. *lib. 7. disp. 73. n. 7. & seqq.* Quod si fidelis nequit cum infideli habita-

re, iam cogitur recedere, & consequenter videtur priuilegium à Paulo concessum sibi competere.

9. Cæterùm verius existimo in prædicto casu fidelem conuersum non posse aliud matrimonium inire: quia hæc potestas dissoluendi coniugium conceditur fideli ex eo præcisè, quod infidelis discedat, vt constat ex verbis Pauli sæpè relatis. At ex eo præcisè, quòd in sua infidelitate perseuerare velit, non infertur quòd discedat nec physicè, nec moraliter irrogando creatori contumeliam, aut coniugem pertrahendo ad peccatum, vt ex *eodem loco* Pauli satis colligitur, dum consulit, ne fidelis infidelem dimittat, si infidelis velit pacificè cum eo habitare, sanctificatus est enim,&c. Supponitúrque in *cap.quanto.* Et *cap.gaudemus, de Diuortiis.* Quapropter nisi verbis, aut frequenti vsu suæ perfidiæ censeatur moraliter coniugem, aut filios ad infidelitatem pertrahere, nullatenus censeo fidelem posse aliud matrimonium inire, tametsi non teneatur cum infideli habitare: sic docent Siluest.*matrimonium* 8.*quæst.*10.*dicto* 6.Nauarr. *cap.*22.*num.*49.Valen.*de matrim.disp.*10. *quæst.*1. *pun.*7. *circa princ.*Tolet. *lib.*7.*sum.cap.*7. *num.*3. & alij plures relati à Sanch. *lib.*7. *disp.*74.*num.*8.

10. Argumentis in contrarium respondeo, non solùm primis illis Ecclesiæ temporibus, sed etiam in præsenti posse fidelem cum infideli habitare absque morali periculo peruersionis, sed potiùs cum spe fructus, vti in India, & Æthiopia contingit. Neque decretum illud concilij Toletani vniuersale fuit, sed prouinciale suam diœcesim astringens, neque omnes ad fidem conuersos spectat, sed solùm conuersos ex Iudaismo, imo neque hos, sed solùm vxores in quibus ob subiectionem viri erat speciale periculum. Adde, esto omnibus conuersis esset hæc communicatio interdicta, non inde infertur infidelem discedere sed discedere fidelem non ob infidelitatem alterius, sed ob singulare præceptum sibi impositum: quod cùm per accidens sit, ius dissoluendi coniugium non concedit.

11. Superest tamen duplex difficultas: prima, an prædictum matrimonium fidelis conuersi solui possit Ordine sacro assumpto, vel professione in religione emissa? Supponimus non posse fidelem hos status assumere, quin ei de infidelis obstinatione constet: quia vsque infidelis discedat, non habet ius fidelis conuersus statum diuersum assumendi, vt optimè ex communi sententia tradit Sanch.*lib.*7.*disp.* 76. *num.*1.*& seqq.* Quod si infidelis monitus conuersionem respuat, poterit conuersus fidelis ad Ordines, & Religionem transire, illis verò assumptis etsi postmodum infidelis conuertatur, non est ei fidelis conuersus restituendus, vt notauit Sanch.*dicta disp.*76.*n.* 6. Egid. Coninch.*disp.*26.*dub.*5.*num.*62. quia iure, & legitimè statum incompatibilem assumpsit, sicut si celebrato diuortio innocens ad religionem, vel Ordines transiret.Placet tamen mihi quod inquit Sanch. *dicta disp.* 76. *num.*7.si tempore conuersionis infidelis primò conuersus nondum professionem emiserit, sed solùm habitum assumpserit esse infideli conuerso restituendum; quia nondum assumpsit statum incompatibilem, & causa diuortij omnino cessat. Hoc supposito. Etsi aliqui Doctores non infimæ notæ censeant Ordine sacro assumpto vinculum matrimonij in infidelitate contractum dissolui: at communis sententia oppositum verissimè firmat, vt videre est apud Sanch. *d. disp.* 76. *circa finem*: quia nullibi inuenitur hoc priuilegium statui clericali concessum, maximè cùm matrimonium ratum fidelium eo statu assumpto non dissoluatur.

12. Professione autem religionis pluribus relatis probat Sanch.*d. disp.*76.*num.*9. dissolui, & præcipue ratione motus, quia professio religionis soluit matrimonium ratum fidelium, quod est vinculum fortius, & efficacius, cùm sit non solùm contractus, sed Sacramentum, ergo dissoluet matrimonium consumatum infidelium, Argum. textus *in leg. de accusationibus.*14.*ff.de diuers.& temporal.præscriptionib.* Qui enim vincit vincentem, vincit victum.

Sed verius oppositum existimo cum Abulens. 1. *Reg.cap.*8. *quæst.*68. & 74. Coninch. *disp.* 26.*dub.*5.*n.* 65. Basilio Ponce, *lib.*9. *cap.* 4 *num.*19.Gaspar Hurtado *de matrim.disp.*8.*difficult.*14.*num.* 52.eo quòd dissolutio matrimonij fieri non potest nisi ex diuina concessione. At nullibi inuenitur concessum professione religionis dirimi matrimonium consumatum infidelium. Nam esto matrimonio contracto dirimatur, id prouenit, ne coniux conuersus cogatur vel cælibem vitam degere, vel habitare cum infideli obstinato, & periculum peruersionis inducente, reddatúrque ei conuersio onerosa. Quæ ratio omnino cessat religione assumpta, cùm iam ipse liberè assumat vitam cælibem. Non igitur ex priuilegio concesso dirimendi matrimonium alio matrimonio assumpto inferri potest dirimi religionis professione.Neque item censenda est hæc dissolutio concessa ex concessione dissolutionis matrimonij rati fidelium. Tum quia est casus diuersus. Tum quia non militat eadem ratio; aliàs sicut potest fidelis non obstante matrimonio rato ad religionem transire, poterit etiam infidelis conuersus post matrimonium consumatum, tametsi alius conuertatur, quòd meritò ipsemet Sanch. *disp.* 76. *n.* 3. *&* 7. negat. Quare lex *illa de acusationib.* intelligenda est de casibus iure ordinario, & naturali contingentibus, non de iis, quæ à iure positiuo, & extraordinario proueniunt.

13. Secunda difficultas est, an dissoluto matrimonio à fideli conuerso possit infidelis non solùm validè quod certum est, sed licitè aliud matrimonium inire? Negat D. Thom. *in* 4. *d.*37.*quæst.*2.*art.*5. *ad* 3. Bonauent.*ibi art.*2. *quæst* 2. Turrecremata *in cap. similí modo* 28.*quæst.*2.*ad* 3. *argument.* Basil. Ponce, *lib.* 9.*cap.* 4.*num.*25.Plures relati à Sanch.*disp.*77.*num.*3.*&* 4. Ex his Authoribus alij censent non posse infidelem contrahere nouum matrimonium, nisi conuertatur, bene tamen subsequente conuersione, alij verò censent etiam post conuersionem indigere dispensatione. Ducuntur, quia infidelis renuens conuerti peccat in Deum, & in matrimonium, vt dixit Ambros. *cap.si infidelis.* 28. *quæst.*2. meritò ergo non iure Ecclesiastico, sed Diuino arcetur à nouo coniugio contrahendo.

14. Rectiùs tamen Glossa *in cap. fin.* 28. *quæst.* 2. verbo, *& in matrimonium.* Durand. *in* 4.*d.* 39. *quæst.*2. *num.* 25. Abulens. 1. *Reg.*8. *quæst.*127.Henrriq.*lib.*11. *cap.* 8. *num.* 15. Et alijs relatis Sanch. *lib.* 7.*disp.* 77.*n.* 6. Gaspar Hurtado *disp.* 8.*difficult.*13.*in fine*,censent licitè posse infidelem obstinatum dissoluto iam matrimonio à fideli aliud matrimonium inire. Quia nullo textu, nec ratione firma ostendi potest ademptam illi esse hanc potestatem. Si enim mortuo fideli coniuge omnes fatentur posse nouum matrimonium inire, etiam poterit illud inire dissoluto coniugio per aliud matrimonium à fideli initum; æquè enim, ac per mortem dissolutum est.

***

§. IV.

§. IV.

Qualiter matrimonium fidelium solui possit.

1 *Ordine sacro assumpto matrimonium etiam ratum fidelium non soluitur, sed solùm professione Religionis.*
2 *Professionem solemnem dirimere ex se matrimonium ratum affirmant aliqui.*
3 *Alij censent ex iure diuino positiuo.*
4 *Refellitur prædicta sententia.*
5 *Adstruitur sola authoritate Pontificis à Christo accepta dirimi matrimonium ratum professione Religionis.*

1. DIximus superiùs matrimonium consumatum nulla via solui posse, neque etiam ratum ex dispensatione Pontificis: Superest verò dicendum, an solui possit Ordine sacro assumpto, vel professione Religionis, & quo iure soluatur? Conueniunt omnes Ordine sacro assumpto matrimonium etiam ratum non solui, vt videre est apud Sanch. *lib.* 2. *disp.* 18. *n.* 9. Gutierr. *c.* 54 *de matr. n.* 6. & deciditur in *extrauag. Antiqua Ioann.* XXII. *de Voto.* Econtrà verò professione Religionis dirimi matrimonium ratum omnes Catholici firmant, decisúmque est *in c. desponsatam,* 27. *q.* 2. *c. decreta legalia eadem causa, & q.* & *c. ex publico. Cap. ex parte tua de conuerf. coniugat. extrauag. Antiqua. Ioann.* XXII. *de Voto.* & in Trident. *sess.* 24. *can.* 6. ibi: si quis dixerit matrimonium ratum non consumatum per solemnem professionem alterius coniugis non dirimi anathema sit. Quocirca emissione votorum, quibus nec solemnis professio constat, nec verum Religiosum constituunt, nequaquam matrimonium ratum soluitur, vti constat ex *suprad. extrauag. Antiqua de Voto,* Et tradit Sanchez, & Gutierr. *suprà.* Vnde vota emissa à quibusdam tertij Ordinis D. Francisci, & Dominici, quæ solemnia non sunt, nec Religiosum propriè constituunt, nequaquam matrimonium ratum valent dissoluere. Secùs de ijs qui in communi viuunt, & veram emittunt professionem, vt benè aduertit Sanch. *dicta disp.* 18. *num.* 4. Gutierr. *cap.* 54. *n.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 9. *c.* 8. De votis religiosorum ordinum militarium Sancti Iacobi, Alcantaræ, Calatrauæ, qui nec viuunt in communi, neque illis excluduntur à coniugio, satis certum videtur matrimonium non solui, cùm matrimonium consistere possit cum eorum professione. Solùm de Equitibus professis in Ordine Sancti Ioannis est controuersia, an eorum professio matrimonium ratum dissoluat: Qui censent eorum professionem verum, & proprium statum religiosum non constituere, consequenter negabunt dissolui, sicuti docuit Dominic. Sotus *in* 4. *d.* 27. *quæst.* 1. *art.* 4. *vers. Quocirca.* Et *lib.* 7. *de iustit. & iure. q.* 5. *art.* 3. *ad* 3. Sarmiento, *lib. de redditib. Ecclesiast.* 4. *p. c.* 1. *num.* 13. At cùm communis sententia meritò defendat hos Equites verè Religiosos esse, & ex alia parte eorum votum castitatis cum matrimonij vsu non posse subsistere, consequenter affirmat eorum professionem matrimonium ratum dissoluere: sicuti docent Nauarr. *lib.* 3. *Consil. tit. de conuerf. coniugat. conf.* 1. aliàs 2. Henriq. *lib.* 11. *de matr. c.* 8. *num.* 6. Cordub. *in sum. q.* 178. Barbosa Rubrica *ff. soluto matrimonio.* 2. *p. num.* 82. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 18. *num.* 8. Gutierr. *c.* 54. *num.* 7. Basil. Ponce, *lib.* 9. *c.* 7. *n.* 3. Azor. *t.* 1. *lib.* 13. *cap.* 6. *quæst.* 4.

2. Sed quo iure professio solemnis matrimonium dirimat, variant Doctores, vt videre est apud Sanch. *lib.* 2. *disp.* 19. *per totam.* Nam aliqui affirmant professionem ex se hanc vim dissoluendi matrimonium habere, vtpote quæ constituit statum perfectiorem, & cum matrimonio repugnantem, & ex alia parte est mors spiritualis iuxta illud Pauli *ad Colosens.* 3. Mortui enim estis, & vita vestra abscondita est cum Christo in Deo. Ergo potens est dirimere matrimonium carnale saltem ratum. Sic docent D. Thom. *in* 4. *d.* 27. *q.* 1. *art.* 3. *quæstiune.* 2. *corp.* Richard. *eadem d. art.* 2. *q.* 1. Durand. *q.* 2. *n.* 9. Bellarm. *lib.* 2. *de monachis, cap.* 38. Cobarub. 4. *decret.* 2. *p. c.* 7. §. 4. *num.* 7. & alij relati à Sanch. *dicta disp.* 19. *num.* 1.

Verùm hæc sententia nullo firmo fundamento nititur, nam si ob perfectionem status, & quia est mors spiritualis haberet professio vim dirimendi matrimonium ratum ex natura sua, & consumatum dirimeret, eadémque efficacitas concedenda esset statui clericali, & episcopali, quam tamen nullus ex supradictis Doctoribus audet admittere. Ratio verò à priori est manifesta; nam professio religiosa consistere potest cum matrimonio non solùm rato, sed consumato, vt contingit cùm ex consensu coniugis, vel diuortio facto alter profitetur. Sunt enim traditiones diuersæ. Ergo ex natura rei, & seclusa Christi, & Ecclesiæ institutione, nequaquam professio matrimonium ratum valet dirimere.

3. Secunda sententia attribuit professioni hanc vim dissoluendi matrimonium ratum ex iure diuino positiuo, credit enim Christum Dominum statui religioso hanc vim concessisse: sic docent pluribus relatis Sanch. *lib.* 2. *de matr. disp.* 19. *n.* 3. Gutierr. *lib.* 1. *canon qq. cap.* 17. *num.* 26. 35. & 43. Et *de matr. cap.* 54. *num* 8. Basil. *lib.* 9. *cap.* 5. Ducuntur, quia nullo positiuo, & Ecclesiastico iure inuenitur concessum professioni religiosæ, vt matrimonium ratum dirimat, sed omnes textus de hac materia loquentes supponunt aliunde concessum, scilicet à Christo Domino, à quo hæc traditio in Ecclesia deriuata censetur. Vt videre est *in cap. desponsatam.* 26. *quæst.* 2. ibi enim (inquit Eusebius Pontifex) desponsatam puellam non licet parentibus alij viro tradere; licet tamen illi monasterium si voluerit eligere, hæc enim iuris statuti declaratio fuit, & non illius prima constitutio. Idem constat *ex cap. ex publico de conuerf. coniugat.* vbi Alexand. III. ex sacri eloquij interpretatione hanc efficaciam deducit. Et Innocent. III. *in cap ex parte eodem tit,* inquit. Quod etsi possit non inconsultè videri, quod ex quo matrimonium inter legitimas personas per verba de præsenti contrahitur, illis viuentibus in nullo casu possit dissolui, vt viuente reliquo alter ad secunda vota transmigret, etiamsi vnus fidelium, inter quos est ratum coniugium fieret hæreticus, & nollet permanere cum altero sine contumelia creatoris, nisi fortè secùs fieret ex reuelatione diuina, quæ superat omnem legem, sicut à quibusdam Sanctis legitur esse factum. In quo decreto expendenda sunt illa verba, *in nullo casu,* & illa, *nisi ex reuelatione diuina.* Idem traditur *in c. verùm, eodem tit.* Confirmant prædicti Doctores suam sententiam variis exemplis: Primò exemplo Ioannis Euangelistæ, quem Christus Dominus ex nuptiis ad Apostolatum vocauit, teste Beda *in præfat. in Euangel. Ioann.* Ruperto. 2. *lib. in Ioann.* Antonin. 3. *p. sum. tit.* 1. Et *p.* 1. *Histor. tit.* 5. Lyra *ad locum Ioann. de nupt.* vbi inquit, dicitur communiter, quòd hæ nuptiæ fuerunt Ioannis, à quibus eum Christus vocauit ante consumationem matrimonii, ex hoc in Ecclesia obseruatur, quod ante carnalem copulam potest licitè alter coniugum intrare

Religionem. Secundò adducitur Tecla, quam ante matrimonium consummatum Paulus conuertit teste D. Ambrosio, *lib. 2. de Virginib. parum à princ.* Epiphanio *heresi* 58. August. *lib. 30. contra Faustum.* Tertiò de Valeria refert Martial. *epist. 2. ad Tolosanos. c. 8.* cùm esset sponsa Regis terrestris, facta est sponsa regis cœlestis per meam prædicationem virginitatem mentis, & corporis Deo deuouens. Quartò Iulianus Martyr ab sponsa Basilisa separatus est, & monachus factus, prout refert ex Metaphraste, Surius *in eius vita mense Ianuario.* Quintò de Macario, Alexio, Cæcilia, Amnon. & aliis tradit Gratian. *c. scripsit. 27. q. 2.* Ratione verò sic suadetur. Dissolutio matrimonij rati esse non potest nisi à Christo Domino immediatè, vel ex eius authoritate: at nullibi constat Christum Dominum hanc authoritatem dissoluendi matrimonium per professionem religiosam Pontifici tribuisse, potiùs quàm per statum clericalem, aut cœlibatum. Ergo fatendum est non à Pontifice, sed à Christo hanc prouenisse dissolutionem.

4. Sed neque hanc sententiam probandam censeo: nam si Christus Dominus hanc efficaciam statui religioso concessisset, cùm statum hunc non solùm professio votorum solemnium, sed etiam simplicium, & quæ ex voluntate Prælati dissolui possunt, constituat, vt definitum est à Gregor. XIII. in bulla quæ incipit. *Quanto fructuosius* edita anno 1582. ex huius status assumptione matrimonium ratum dissoluetur: cùm solemnitas votorum sole iure Ecclesiastico introducta sit. Hanc sequelam immeritò concedit Basil. Ponce, *lib. 9. cap. 6.* Tum quia Trident. *sess. 24. can. 6.* hunc effectum professioni solemni attribuit, ibi: si quis dixerit matrimonium ratum, & non consummatum per solemnem Religionis professionem alterius coniugum non dirimi anathema sit. Cùm igitur expresserit solemnem, tacitè non solemnem exclusit. Vnde Ioann. XXII. *in extrauag. Antiqua de Voto,* expressè decidit votis simplicibus matrimonium non dirimi, & licèt Innocent. III. & alij Pontifices non expresserint verbum *solemne*, sed solùm dixerint per professionem regularem matrimonium solui, id factum est, quia eo tempore nulla erat professio regularis, quæ solemnis non esset. Neque his aduersantur exempla illorum Sanctorum adducta. Non primum, nam verius est Ioannem Euangelistam non adfuisse vt sponsum in illis nuptiis Cana Galileæ, sed vt discipulum, vt optimè probat Cardin. Tolet. *in cap. 2. Ioann. an. 13.* Cæsar Baronius. *t. 1. annal. an. 31. fol. 106.* neque ex illis nuptiis ad Apostolatum vocatus est, cùm constet *ex Math. 4. & Marci 1.* ante ilud tempus fuisse vocatum. Neque decebat ex illis nuptiis, quas approbare intendebat sponsum ad se vocare nuptiis dissolutis. Gratis verò concesso exemplo non inde infertur neque vinculum matrimonii solutum esse, neque Ioannem Euangelistam castitatis votum emisisse, neque ex consensu alterius coniugis separationem non fuisse factam, neque Christum Dominum vsum non fuisse sua potestate excellentiæ absque eo quòd regulam in posterum seruandam tradiderit. Secundum exemplum S. Teclæ non est ad rem, siquidem eius coniugium erat cum infideli, à quo etsi consummatum esset meritò potuit separari, præcipuè cùm verissimile sit non potuisse cum eo habitare absque contumelia Creatoris, siquidem ab ipsomet sponso damnata fuit, feris, & igni objecta. Minus congruit tertium exemplum de Valeria, cùm ex consensu sponsi castitatem seruauerit, prout ipsemet Martial *citato loco* refert. Et idem dicendum est de Iuliano, & Basilisa, cùm satis probabile sit ex mutuo consensu se separasse, & castitatem seruare voluisse, quod fieri poterat, et si matrimonium consummatum esset: neque ex illorum historia colligi potest vel vinculum matrimonij solutum esse, vel ipsos professionem solemnem non emisisse. Eadem responsio applicanda est ad exemplum Amonii, Ceciliæ, Macharii, & aliorum. Alexius verò Romanus esto non ex consensu sponsæ discesserit; discessit tamen ex diuina reuelatione, quæ superat omnem legem, vt dixit Innocent. in *cap. ex parte. De conuers. coniugat.* neque ob illius discessum fuit coniugium solutum, vt satis indicant illa verba sponsæ, quæ post eius mortem protulit: Tot annos propter te vixi solitaria, & hodiè vidua relinquor. Ad rationem verò adductam concedo ex nullo iure scripto colligi posse potius Pontifici concessam fuisse facultatem dissoluendi matrimonium ratum per professionem religionis, quàm per statum ordinis, aliúmve perfectiorem. Ex facto tamen ipso iuncta Ecclesiæ traditione satis colligi hanc potestatem statui religioso restrictam esse. Adde non videri improbabile cuilibet alteri statui perfectionis hanc vim dissoluendi matrimonium ratum concedere potuisse.

5. Superest ergo dicendum professionem religionis hanc vim dissoluendi matrimonium ratum habere authoritate Pontificis à Christo Domino accepta, quam authoritatem Pontifici communicatam esse ex traditione Ecclesiæ à tempore Apostolorum collegimus, decebat namque Christum Dominum suo Vicario relinquere potestatem instituendi aliquem statum perfectionis, quo matrimonium ratum dissolueretur: cùm enim certum ex fide sit professione Religiosa matrimonium ratum solui, probatúmque est id non posse ex natura professionis prouenire, neque etiam immediatè ex institutione Christi, restat dicendum, vt proueniat ex institutione Pontificis per authoritatem à Christo Domino acceptam. Præterea compertum est professionem religiosam matrimonium contrahendum dirimere non ex iure diuino immediatè, sed Pontificio prouenire, ideóque aliquando contigit in Societate Iesu professionem religiosam votorum simplicium non diremisse matrimonium contrahendum, sed hanc vim habuisse à tempore Gregor. XIII. per extrauagantem *Ascendente Domino.* Ergo neque ex iure diuino, sed Pontificio immediatè habet quod dirimat matrimonium contractum: cùm enim facilius sit impedire effectum contractus antequam fiat, quàm eius naturam dissoluere postquam factus est, vt decidit textus *in cap. quemadmodum, de iureiurando.* Si igitur ex iure diuino dirimeret professio matrimonium contractum, potiùs respectu contrahendi hanc vim haberet, quàm cùm non habeat, sed solùm ex iure Pontificio, asserendum est ex iure Pontificio prouenire professioni religiosæ vim, & efficaciam matrimonium ratum dissoluendi. Atque ita docent Hostiens. *cap. ex publico.* verbo *consummatum. de conuers. coniugat.* Et ibi Ioann. Andr. *num. 9.* Anton. *n. 16.* Ancharran. *repert. super caput canonum, n. 28. de constit.* Felin. *cons. 16. n. 19.* Gandauo *quodlibet. 5. q. 35.* Michaël de Medina *lib. 5. de sacror. homin. contin. c. 86, & seq.* Leonard. Lessius. *lib. 2. de iust. cap. 41. dub. 8. n. 69.* Coninch. *disp. 26. dub. 3. concl. 4. n. 37.* Gaspar Hurtado, *disp. 8. diffic. 4. n. 17.* Francisc. Suar. *3. t. de relig. lib. 9. c. 6. per totum, præcipuè à n. 20.* Paul. Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. 3. p. cap. 6. à n. 3.*

§. V.

De tempore concesso coniugibus ad deliberandum de Religionis ingressu.

1 *Quid in hac parte iure decretum sit.*

2 *Bimestre.*

2 *Bimestre concessum est ad ingressum in nouitiatum.*

3 *Potest Iudex compellere ingredientem, vt vel professionem faciat, vel ad coniugem reuertatur.*

4 *A quo puncto bimestre computandum sit.*

5 *Authoritate iudicis potest hoc bimestre arctari, vel prorogari vrgente causa.*

6 *Bimestri transacto adhuc potest coniux incontinenti Religionem ingredi.*

7 *Omnibus coniugatis hoc bimestre concessum est, tamesi de ingredienda religione non cogitauerint.*

1. Diximus §. *praecedenti* licere coniugibus ante consumatum matrimonium religionem ingredi. Superest videndum quanto tempore negare sibi inuicem consumationem possint, vt liberum habeant transitum in religionem. Qua in re respondet Alexand. III. *in c. ex publico de conuers. coniugat.* Episcopo Brixiensi, apud quem vir quidam conquerebatur, quòd eius vxor, quæ diu litigauerat de matrimonii valore, & condemnata adhuc renuebat cum eo habitare prætextu religionis ingrediendæ. Mandamus, inquit Alexand. quatenus si prædictus vir eam carnaliter non cognouerit, & eadem ad religionem transire voluerit, recepta ab ea sufficienti cautione, quòd vel ad religionem transire, vel ad virum suum redire intra duorum mensium spatium debeat, ipsam absoluas, &c.

2. Ex quo decreto manifestè constat bimestre concessum esse coniugi, qui matrimonium non consumauit ad deliberandum de Religionis ingressu. Et licèt Abbas *dicto c. ex publico. n. 11.* Præposit. *in c. fin. 55. dist.* Nauarr. *c. 16. num. 27.* & alii censuerint prædictum bimestre concessum esse ad ingressum Religionis cum effectu, scilicet ad professionem, vti constat ex *cap. ex parte eodem tit. de conuers. coningat.* At longè verius est ad solum ingressum in nouitiatum concedi, vti pluribus relatis docent Henrriq. *lib. 12. c. 5. n. 8.* Sanch. *lib. 2. de matr. disp. 24. n. 4. & seqq.* Gutierr. *de matr. c. 54. n. 11.* Basil. Ponce, *lib. 9. c. 9. n. 2.* Coninch. *disp. 16. dub. 4. n. 41. & 48.* Gaspar Hurtado *disp. 8. de matr. difficult. 8.* eo quòd sine manifesto textu, & ratione recedendum non sit à iure concedente annum nouitiatus ante professionem. Et licèt in *cap. Ad Apostolicam, de regularib.* cócedatur, vt hic annus tum ex consensu nouitii, tum religionis coarctari possit, nullibi tamen inuenitur, quod ex consensu coniugis manentis in sæculo coarctetur. Et certè illis in locis vbi Trident. receptum est, omnino verissimum existimo prædictos duos menses non pro professione, sed pro assumptione habitus esse intelligendos, concedendúmque esse integrum nouitiatus annum iuxta decretum. *sess. 25. c. 15. de regul.* A quo decreto solùm eximit eos, qui monasterium in commendam accipiunt, qui post sex menses tenentur ibidem profiteri, vel commendam renunciare: vt dicitur *dicta sess. 25. c. 21.* præsumuntur enim ii satis religionem agnoscere, & religioni notos esse, quod secùs procedit in coniugibus, qui regulariter nunquam de Religione cogitarunt, & sæpè ob odium coniugis religionem amplectuntur, vti refertur *cap. ex parte de conuers. coniugat.* Et *cap. veniens. Qui clerici, vel vouentes.* Quare si coniux cùm annos pubertatis attingit religionem ingreditur, tenetur coniux in sæculo manens expectare vsque ad 16. annum, quo possit professionem emittere, vt ex declaratione Concilij aduertit Basil. Sanch. & alii *suprà.* Neque obest quod in *cap. ex parte* ingressus pro professione sumatur, quia ille textus est diuersi Pontificis, scilicet Innocentii, & nomen *ingressus* aliquando assumptionem habitus, aliquando professionem significat.

3. Quod si ingrediens religionem ibidem profiteri renuat, & aliam amplecti velit, ne coniugi relicto præiudicium fit, potest iudex compellere designato termino peremptorio, vt in vna Religione profiteatur, vel ad virum redeat, vt optimè notarunt Henrriq. *lib. 12. c. 5. n. 8. in fine.* Sanch. *disp. 24. n. 9.* Gutierr. *de matr. c. 54. n. 13.* Coninch. *disp. 26. dub. 4. n. 45.* Basil. Ponce *d. lib. 9. c. 9. in fine. n. 10.*

4. A quo autem puncto bimestre computandum sit? Communiter Doctores asserunt computandum esse à die matrimonij contracti. Nam etsi in *dicto cap. ex publico de conuers. coniugat.* bimestre computatum non fuit à die contracti matrimonii, cùm longum tempus præcesserit post bimestris concessionem, sed à die per iudicem designato, id factum est; quia illa mulier prætendebat matrimonium esse nullum, at valido declarato bimestre illi fuit designatum, quod duobus mensibus communiter occurrentibus completur, sicuti ex communi latè probat Sanch. *dicto. lib. 2. disp. 24. n. 3.* Basil. Ponce, *lib. 9. c. 9. an. 4.*

5. Grauior tamen est dubitatio, an authoritate iudicis possit hoc bimestre coarctari, vel prorogari? Affirmant communiter Doctores, quos refert, & sequitur Sanch. *d. disp. 24. n. 12.* Gutierr. *c. 54. n. 16.* Basil. Ponce, *lib. 9. c. 9. n. 8. & sequentibus.* Nam hoc bimestre esto à lege præscribatur ministerio iudicis imponendum; tempus tamen à lege præscriptum, & maximè imponendum per iudicem ex causa vrgenti coarctari, vel prorogari potest. *Ex leg. 2. qui pro tribunali. ff. de sentent. & re iudicata.* Et ibi Bart. *n. 4.* Molin. *lib. 2. de primogen. c. 14. n. 19.* Et pluribus comprobat Basil. *d. cap. 9. n. 8.*

6. Bimestri autem transacto non ita arctatur coniux ad reddendum debitum, consumandúmque matrimonium, vt nequeat, si velit Religionem ingredi, quia dum consumatum matrimonium non est, electio status religiosi conceditur; vti tradunt ex Innocent. Cardinali, Hostiens. Butrio, & aliis Sanch. *lib. 2. disp. 24. n. 27.* Gutierr. *c. 54. n. 19.* Coninch. *disp. 26. dub. 4. n. 49.* Gaspar Hurtado *disp. 8. difficult. 8. n. 30.* & colligitur ex *cap. ex publico de conuers. coniugat.* vt benè ponderat Coninch. *suprà.*

7. Quibus verò hoc bimestre concedatur? communis est sententia omnibus coniugatis concedi, tametsi de religione ingredienda propositum non habeant, eo quòd illud habere possunt, & casu quo religionem non ingrediantur maiori affectu postmodum coniunguntur, quia desideria dilata crescunt. Ob quas rationes fuisse hoc bimestre concessum asserunt Glossa *in c. coniuges. 27. q. 2.* verbo *primum.* Siluester verbo *debitum. q. 1. causa. 4.* Rosella *ibidem n. 2.* Armilla, *n. 5.* Et plures referens Sanch. *lib. 2. disp. 24. num. 25.* Basil. Ponce, *lib. 9. c. 9. n. 7.* Sed verius existimo cum Angelo, verbo *debitum. n. 14.* Coninch. *disp. 26. dub. 4. num. 46.* Gaspar Hurtado *dicta. disp. 8. difficult. 8.* hoc bimestre solùm concedi iis coniugatis qui animum habent religionis capessendæ. Ducor, quia à puncto contracti matrimonij tenentur conjuges sibi inuicem reddere debitum, nisi iure Pontificio ob bonum religionis aliquo tempore hæc obligatio suspendatur. At nullis aliis coniugibus inuenitur suspensa, nisi iis qui de religionis ingressu tractant; vt constat *ex cap. ex publico de conuers. coniugat.* vbi hoc bimestre, & non alibi inuenitur concessum. Ergo, &c.

***

De

§. VI.

De probationibus requisitis, vt matrimonium contractum nullum esse iudicetur.

1 *In foro conscientiæ nulla alia probatio præter testimonium ipsorum contrahentium requiritur.*

2 *In foro externo insufficiens est contrahentium testimonium etiam de ficto consensu.*

3 *Quæ sint coniecturæ ficti consensus latè examinatur.*

4 *Si matrimonium dissoluendum sit ob impedimentum affinitatis, vel consanguinitatis vnico testi non est fides adhibenda necessariò.*

5 *Non est licitum regulariter coniugibus propria authoritate recedere, etiam dum constat nullum esse matrimonium.*

1. IN foro conscientiæ nulla alia probatio videtur requisita præter testimonium ipsorum contrahentium. His enim fides adhibenda est, nisi aliunde colligatur manifesta deceptio, cùm in hoc foro sola salus deponentium spectetur, vt notauit Coninch. *disp.* 26. *dub.* 6. *in princ.* Cobarub. 4. *decret.* 1. *part. cap.*4. §.1. *num.*9. Et 2. *part. cap.*2. *num.*2. Menoch. *de præsumpt. lib.*1. *præsumpt.* 77. *num.* 16. Et *lib.* 3. *præsumpt.* 1. *num.*29. & 37. Et *consil.* 385. *n.*21. *volum.*4. Sanch. *lib.*2. *disp.*45. *num.*2.

2. At in foro externo insufficiens est contrahentium testimonium, vt matrimonium contractum dissoluatur, tametsi causa dissolutionis sit fictio consensus. Nam esto hæc causa vtpotè interna solùm ei qui eam opponit nota esse possit, eius tamen probatio eliditur matrimonio exteriùs contracto, vt colligitur apertè *ex cap. per tuas de probationib.* ibi: Nimis indignum est iuxta legitimas sanctiones, vt quod quisque sua voce lucidè protestatus est, valeat proprio testimonio infirmare. Quocirca nisi aliæ coniecturæ adsint, quæ fictionem adfuisse certò moraliter persuadeant, pro matrimonij valore standum est, vt tradunt Sotus *in* 4. *d.*27. *quæst.*1. *art.*3. *proposit.* 1. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 82. Cobarub. 2. *part. decret. cap.*2. *num.* 4. Sanch. *lib.*2. *disp.*45. *num.* 3. & *seqq.* plures referens.

3. Coniecturæ autem huius ficti consensus aliquæ referuntur. Prima si cùm vir protulit verba consensus incontinenti reuocat, præsumi potest per inaduertentiam, & inconsiderationem ea protulisse, iuxta textum *in cap. præterea, de testibus cogendis*: sicuti tradit aliis relatis Sanch. *dicta disp.* 45. *numero* 6. Quod stante decreto Trident. vix locum habere potest, cùm parochus teneatur contrahentium consensum diligenter explorare, vt benè aduertit Coninch. *disp.* 26. *dub.*6. *num.* 70. Secunda, si post contractum matrimonium paulò post affirmet se fictè consensisse, & matrimonium aliud ineat, quia non est præsumendus ita citò reuocaturus consensum præstitum, & cum damno prioris vxoris ad alias nuptias transiturus; quod à fortiori procedit, si ad Ordinem sacrum ascendat, vel Religionem ingrediatur. Credi enim non debet hos status ita perfectos assumpturus grauissimum peccatũ mortale committens. Sic Angelus, *matrimonium* 2. *num.* 16. Siluest. *eodem* 4. *quæst.*9. *dicto* 1. & 3. Nauarr. *cap.* 22. *num.*77. Sanch. *lib.*2. *disp.*45. *num.*7. Cæterùm veriùs censeo hanc coniecturam ficti consensus plenam non præstare probationem. Qui enim ausus est Sacramentum matrimonij eludere, & coniugem decipere, quid mirum si audeat ordinem, vel religionem contra legitimas sanctiones assumere. Quare nisi aliæ causæ adhibeantur ficti consensus, hanc insufficientem iudicarem, vt benè notauit Coninch. *disp.*26. *dub.*6. *num.*71. Tertia si coniux asserens fictè consensisse disparis conditionis sit ab alio tum in diuitiis, tum in nobilitate, satis præsumi potest fictum consensum præbuisse inquit Menoch. *de præsumptionib. lib.*3. *præsumpt.*1. *num.*35. Et *consil.* 385. *n.*20. *volum.*4. Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 2. *num.*4. Victoria *de matrim. num.*249. Palaçios *in* 4. *d.*28. *disp.*1. Sed neque hanc crederem sufficientem coniecturam ficti consensus, cùm sæpe videamus viros cæco amore ductos coniuges pauperes, & ignobiliores assumere, vt bene notauit relatis Rosella, Nauarr. Siluest. & Bartholomeo à Ledesma Sanch. *dicta disp.* 45. *numero* 8. Vnde etsi fœminæ permitti possit ex vi huius testimonij in foro conscientiæ alteri nubere; at viro in foro externo nequaquam permittendum est, vt rectè dixit Coninch. *dicta disp.*26. *dub.*6. *num.*71. Quarta si testimonium ficti consensus comitetur metus grauis etsi per se insufficiens ad irritandum matrimonium, quia tunc illa citissima manifestatio ficti consensus simul cum metu moralem certitudinem inducunt defuisse verum animum contrahendi. Sic Sotus *in* 4. *dist.*27. *quæst.*1. *art.*3. *proposit.*1. Bartholom. à Ledesm. *dub.*19. *de matrim.* quos refert, & sequitur Sanch. *lib.*2. *disput.*45. *num.*11. Coninch. *dicta disput.*26. *dub.*6. *n.*71. Et hanc coniecturam probandam censeo, maximè si ex parte puellæ contingat. Quinta refertur, si vterque coniux fateatur fictè consensisse, quia ficti consensus nulla alia lucidior probatio haberi potest, iuxta doctrinam Baldi *in leg. fin. num.*11. *Cod. de Hæredib. instituendis.* At hæc coniectura mihi insufficiens videtur, cùm sæpè contingat vtrique coniugi matrimonij contracti pœnitere, qui si hac via illud dissoluere possent multis fraudibus pateret ostium. Faciliùs enim credi potest, vt rectè inquit Coninch. *dicto dub.* 6. *num.* 71. eos tunc mentiri, quàm anteà fictè matrimonium contraxisse, præcipuè si publicè contractum est, vel consumatum. Debent ergo aliam causam sui ficti consensus exhibere. Sexta, quam Doctores plures sufficientem iudicant, alij insufficientem asserunt est protestatio contractum matrimonij antecedens. Si enim assertor ficti consensus protestatus fuerit antecedenter ad matrimonium se fictè consensurum, censent Ioann. Andreas, Calderinus, Petrus de Ledesma, Manuel Rodriguez relati à Sanch. & Gutierr. *locis statim referendis* sufficienter probare inualidè contraxisse. Econtrà Glossa *in cap. tua de sponsalib.* verbo *Mulierem* communiter approbata à Doctoribus teste Cobarub. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 2. *in princ. num.*3. Nauarr. *cap.* 22. *num.*78. Mascard. *de probationib. conclus.* 1243. *num.*10. & sequentibus prædictam protestationem non prodesse, sed ab ea fuisse recessum facto contrario, scilicet matrimonij contractu. Sed communis sententia, quam multis allegatis tradunt Cobarubias, Mascard. *vbi suprà*, Thom. Sanch. *disput.*45. *num.*19. Gutierr. *de matrim. cap.*52. *num.*2. prædictas sententias conciliant, vt prima procedat, si protestatio facta est altero coniuge sciente, & consentiente; secunda, si facta est protestatio altero coniuge ignorante, vel repugnante. At vt rectè aduertit Coninch. *dicta disp.*26. *dub.*6. scientia alterius coniugis non infert recessum à protestatione

tione, quia consensum non inducit magis quàm ignorantia, sed solùm præstat, ne contractus factus iniuriosus sit alteri contrahenti. Quapropter perquirendæ sunt diligenter causæ, quæ ad prædictam protestationem mouent, quæ si moraliter loquendo inducant dissensum, & hæc tempore contractus perseuerant, inualidus iudicari debet contractus, vt contingit si ad matrimonium metu cadente in constantem virum cogatis, & clàm coram testibus protesteris non consensurum, nullatenus contractu celebrato censendus es à protestatione recessisse, vt colligitur *ex cap. Lotharios* 31. *quæst.* 2. Et *cap.* 1. *de his quæ vi, metúsve causa fiunt.* Et ibi Glossa, & Doctores communiter teste Sanch. *lib.* 2. *disput.* 45. *num.* 22. Mascard. *conclus.* 1243. *num.* 13. Et Gutierr. *dicto cap.* 52. *num.* 4. prædictam doctrinã comprobantibus authoritate Dijni *in leg. qui in alinea ff. de acquirenda hæreditate.* Notanter dixi, si causa protestandi, & dissentiendi tempore contractus perseuerat, nam si cessauit, præsumi potest à protestatione recessisse, ideóque si metu ductus protestatus es dissensum, & sic contraxisti inualidus est contractus. At si post contractum copulam liberè habuisti censeris à protestatione recedere, & matrimonium denuò contrahere illis in locis, vbi Trident. receptum non est, & matrimoniũ clandestinè contrahi potest, vt colligitur ex *cap. insuper* 4. *Qui matrimonium accusare possunt.* Secùs verò vbi est Tridentinum receptum, & matrimonia clandestina nulla sunt, sicuti notat Nauarr. *cap.* 22. *num.* 78. Gregorius Lopez, *leg.* 3. verbo *carnalmente*, *tit.* 4. *part.* 4. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 45. *num.* 21. & 23. Gutier. *cap.* 52. *num.* 10.

4. Hucusque dictum cùm agitur de dissoluendo matrimonio ob defectum consensus; Si autem ob impedimentum aliquod affinitatis, consanguinitatis &c. lis intentetur, vnico testi fidem non necessariò adhibere debes, imò nec potes, vt propter eius testimonium vel matrimonium dissoluatur, vel debitum petenti denegetur, quia iura matrimonij possidentis non debent minui ob probationem tantùm probabilem, vti constat ex *cap. cùm à nobis de Testibus, & attestationib.* Solùm enim illud testimonium te obligat ad veritatem diligenter inuestigandam; ea autem diligentia facta, si noua probatio non superueniat, qua impedimentum plenè probetur dubium deponere debes, & in matrimonio, eiúsque vsu perseuerare. Sicuti pluribus firmat Sanch. *dicta disp.* 45. *an.* 24. Doctores namque communiter conueniunt ad probationem impedimenti, quæ pro dissoluendo matrimonio necessaria est debere duos testes omni exceptione maiores concurrere ex *cap. super eo. cap. cùm à nobis de Testibus, & attestationibus.* Hi autem censentur etiam consanguinei si probatæ vitæ sint, & matrimonium illis esset expediens: tunc enim eorum testimonium de matrimonij impedimento nulla exceptione repelli potest, sicuti repelluntur domestici *in cap. in litteris, de Testib.* vt benè docuit Gutierr. *de matrim. cap.* 44. *præcipuè à n.* 83. Quinimo ipsimet contrahentes, vel alter illorum, si constaret matrimonium cupere sufficientes essent, vt eis deponentibus de impedimento fides adhiberetur, maximè si cum eorum depositione fama concurreret, vt aduertit Sanch. *d. lib.* 2. *disp.* 45. *num.* 34. Coninch. *disp.* 26. *dub.* 6. *concl.* 3.

5. Ad extremum aduerte esto concurrant illæ coniecturæ, quæ fictum consensum interfuisse demonstrant, vel illæ probationes, quæ impedimentum adesse concludunt adhuc non licere coniugibus propria authoritate matrimonium dissoluere, si matrimonium publicum sit, sed necessariò iudicis authoritas requirenda est, ne scandalum generetur. Secus videtur dicendum, si de matrimonio contracto non constat quia fuit clandestinum, vel si publicum fuit, iam testes obiere, neque vllum adest manifestationis periculum, cessat enim ratio, ob quam authoritas iudicis requisita est. Atque ita docent Henriq. *lib.* 11. *cap.* 11. *n.* 4. Bartholomæus à Ledesma *de matrim. dub.* 19. *in fine.* Sanch. *lib.* 2. *disp.* 45. *num.* 13.

PVNCTVM III.

De filiis gignendis, concupiscentiáque sedanda.

1 *Matrimonium in filiorum generationem, & in concupiscentiæ remedium institutum est.*

2 *Nullum est peccatum, si coniuges copulentur ob aliquem ex dictis finibus.*

3 *Qualiter ob alios fines extrinsecos eis liceat copulari.*

4 *Qualiter matrimonium prolem legitimam reddat. Respondetur remissiuè.*

1. MAtrimonium vt de se constat institutum præcipuè est in filiorum generationem, vt hac via genus humanum conseruaretur, & multiplicaretur. Deinde institutum est in concupiscentiæ remedium: quippè post lapsum primi parentis opportunum fuit hoc institui remedium, ne caro quæ aduersus spiritum concupiscit voluntatem ad illicitos concubitus pertraheret, ideóque Paulus 1. *Corinth.* 7. inquit: Propter fornicationem scilicet vitandam, vnusquisque suam vxorem habeat. Et paulò inferiùs: Reuertimini in idipsum, ne tentet vos Sathanas propter incontinentiam vestram. Neque his obstat, quod *eodem loco* dixerit de coniugibus: Tribulationem tamen carnis patientur huiusmodi. Nam vt rectè explicant D. Thom. Caietan. Cornelius, Iustinian. aliíque expositores *ibi*, noluit Paulus significare coniuges grauiores carnis tentationes pati, quàm eos qui matrimonio iuncti non sunt: sed declarat anxietudines, & tribulationes, quas coniuges frequenter patiuntur tum in filiis procreandis, tum in domesticis alendis, tum in se inuicem supportando: hæc enim omnia cùm ad corpus pertineant, tribulationem carnis Paulus appellauit, vt fatentur præcitati Doctores.

2. Ex his infertur nullum esse peccatum, si coniuges copulentur ob aliquem ex prædictis finibus, quia operantur ad finem à Deo præordinatum: vt benè tradit Durand. *in* 4. *d.* 31. *quæst.* 4. Paludan. *quæst.* 2. *art.* 3. Ioann. Maior. *quæst. vnica concl.* 4. Nauarr. *cap.* 16. *num.* 32. Michael de Medina *de sacrorum homin. continentia lib.* 3. *cap.* 13. Philiarc. *de officio sacerd.* 2. *part. lib.* 4. *cap.* 19. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 7. *concl.* 1. Saa, verbo *debitum num.* 5. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *part. cap.* 4. *num.* 2. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 2. Neque hanc rectitudinem tollit, tametsi coniuges, orationibus, aliísve mediis possent concupiscentiam sedare, quia etsi consultum esset illis vti, nullo tamen præcepto astringuntur ob eorum vsum ab vsu coniugalis copulæ abstinere, cùm sit medium à Deo institutum, & ab Apostolo commendatum, vt rectè notauit Laym. *d. cap.* 4. *num.* 2.

3. Verùm si ob alios fines extrinsecos copulam habeas, scilicet, ob voluptatem carnis, communiter Doctores docent te peccatum veniale committere; quia alienum est à rationali natura velle bonum delectabile

delectabile consequi medio nullam per se honestatem habente: vti ex communi sententia tradit S. Thom. *in* 4. *d.* 31. *quaest.* 2. *art.* 3. Bonauent. *art.* 3. *q.* 3. Sanch. alijs relatis, *lib.* 9. *disp.* 11. *num.* 4. At oppositum verius credo, & quidem de copula habita ob sanitatem corporis docent Ioann. Maior. *in* 4. *d.* 31. *q. vnica concl.* 3. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *num.* 5. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 1. *concl.* 2. *num.* 10. Basil. Ponce *lib.* 10. *cap.* 8. *num.* 9. Si enim licitum est, & rationi rectæ consonum coniugali copula vti in conseruationem speciei, cur non licebit ea vti ob conseruationem proprij indiuidui, cùm ad huius conseruationem secundariò saltem referatur? sicuti benè alijs relatis arguit Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 3. *cap.* 4. *num.* 3. De copula verò ob voluptatem inde capiendam, si nimia non sit, probat aliis allegatis Basil. Ponce *dicto cap.* 8. *num.* 8. Non enim rationi dissonum est velle delectationem annexam copulæ coniugali, quæ ex se actus est iustitiæ, vt latiùs dixi *disp. praeced. punct.* 10.

4. Supererat dicendum qualiter matrimonium possit illegitimam prolem legitimam reddere. Sed de hac qualitate satis abundè diximus, *tract.* 13. *de benefic. disp.* 4. *pun.* 1. neque aliquid nouum occurrit notandum.

PVNCTVM IV.

De potestate petendi debitum, & obligatione reddendi, quam coniuges habent.

§. I.

Qualiter coniuges petere debitum possint, & teneantur reddere.

1 *Vnusquisque coniux alteri tenetur debitum reddere.*
2 *Debet tamen peti tanquam debitum.*
3 *Nec est necesse verbis exprimi petitio, sed sufficit signis.*
4 *Non est tacita petitio, quod alter periculum incontinentiæ habeat.*
5 *Negatio debiti legitimè petiti, peccatum mortale est.*
6 *Obligatus est coniux simul cum coniuge habitare, nisi necessitas conseruandi familiam vrgeat.*
7 *Item obligatus est coniux conseruare vires necessarias ad debitum reddendum.*

1. EX potestate à Deo accepta vnusquisque coniux alteri se tradit ad coniugalem copulam, ex qua traditione in vnoquoq; resultat potestas vtendi corpore alterius, & obligatio reddendi, si petatur. Sic omnes Doctores catholici eam doctrinam colligentes ex Paulo, 1. *Corinth.* 7. Vxori vir debitum reddat, similiter & vxor viro. Non enim dixit Paulus: Vir debitum petat, sed reddat, quia petitio coitus libera est, neque coniugem arctat quantumuis varijs tentationibus vexetur, potest enim orationibus, ieiunijs, aliisque medijs periculo incontinentiæ consulere. Quapropter sola redditio est in præcepto, & obligat, sub mortali, cùm debitum petitur tanquam debitum siue expresse, siue tacitè, seriò, constanter, & rationabiliter, vti ex omnium sententia tradunt S. Thom. *in* 4. *dist.* 32. *q. vnica art.* 2. *quaestiunc.* 1. Durand. *q.* 1. *art.* 1. Nauarr. *cap.* 16. *num.* 26. Paul. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *par.* 3. *c.* 1. *num.* 1. Coninch. *disp.* 34. *de matr. dub.* 2. *conclus.* 3. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 11. *num.* 50. Basil. Ponce, *lib.* 10. *de matr. c.* 2. *num.* 4.

2. Expendenda sunt verba huius obligationis. Vt igitur obligeris sub mortali reddere debitum, peti tibi debet tanquam debitum. Nam si constet solùm tibi peti ex gratia, & beneuolentia absque animo inducendi obligationem, negatio debiti eo casu peccatum non erit; quia non est petenti iniuriosa, cùm non ex iustitia petat: vti benè aduertit Rebell. *de matr. lib.* 2. *q.* 16. *sect.* 1. Gaspar Hurtado *dicta disp.* 10. *difficult.* 11. *num.* 51. Deinde debet peti seriò, & constanter, quomodo petendi indicatur peti tanquam debitum, sibique molestum esse si denegetur. Item debet petitio rationabilis esse, non immoderata quod prudentis arbitrio spectata coniugum conditione diiudicandum est.

3. Neque oportet prædictam petitionem verbis exprimi, sufficit si aliquibus signis indicetur: sæpè enim fœminæ naturali pudore impeditæ non audent expresse debitum petere, sed solùm aliquibus signis suum animum indicant, quod sufficiens est, vt vir teneatur reddere, vt est omnium sententia. Et idem etsi rariùs contingere potest in viro comparatione fœminæ, à qua ob eius authoritatem, vel morum asperitatem debitum non audet expresse petere, sed tacitè, cui fœmina tenetur sub obligatione annuere, vt rectè notauit Sanch. *lib.* 9. *disp.* 2. *n.* 4. & 5. Basil. Ponce lib. 10. *cap.* 2. *num.* 2.

4. Addit Basil. esse tacitum petendi genus, si coniugi periculum incontinentiæ subsit, nisi tu cum ea copulam habeas, tametsi ad illam habendam necessarium sit quod debitum exigas, illa enim debiti exactio, redditio est debiti à necessitate petiti. Quippe matrimonium in concupiscentiæ remedium institutum est, ac proinde ex illo videntur coniuges obligari sibi inuicem pericula incontinentiæ remouere. Sed rectiùs Coninch. *disp.* 34. *dub.* 2. *conclus.* 2. *num.* 14. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 11. *num.* 49. censent ex matrimonij contractu te obligatum non esse ab alio debitum exigere, vt periculum incontinentiæ in eo vites, quia per matrimonium tuum corpus alteri trâdis, vt eo vtatur, cùm sibi rationabiliter placuerit, non autem vt eum obliges ad illius vsum: aliàs obligatus esses petere debitum, tametsi agnosceres coniugem non consensurum. Quòd verò matrimonium in concupiscentiæ remedium institutum sit, id solùm probat quemlibet coniugem potestatem habere corpore alterius vtendi, vt in se concupiscentiam sedet, & obligationem reddendi cùm sibi fuerit postulatum, vt in altero incontinentiam euitet. Illud verò est certum obligatum esse quemlibet coniugem incontinentiæ pericula ab alio coniuge remouere, sicuti & quodlibet aliud peccandi periculum: ratione enim mutuæ subordinationis vnusquisque alterius saluti consulere tenetur, vt benè notauit Coninch. *d. dub.* 2. *num.* 5.

5. Verùm etsi negatio debiti sic petiti regulariter peccatum mortale sit, si nulla subsit legitima causa negandi, aliquando, inquit Eman. Saa, verbo *debitum. num.* 18. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 2. *an.* 10. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 2. *num.* 5. Paul. Layman. & Coninch. *suprà.* veniale peccatum esse ob leuitatem materiæ, vt si non absolutè negasti, sed aliquantulum distulisti, aut si aliqua tergiuersatione à petitione coniugem auertisti. Quinimo Basilio placet, si negatio continua non sit, sed vna, vel altera vice, aut si petenti manè reddas nocte non esse mortale secluso incontinentiæ

nentiæ

nentiæ periculo. Quod probandum non censeo. Tum quia vnica negatio debiti seriò, instanter, & legitimè petiti grauis materia esse videtur, & sufficiens occasio excitandi rixas, discordias, & inimicitias inter coniuges. Tum quia periculum incontinentiæ frequenter timeri potest, si tenuas debitum concedere tempore quo coniux ad coitum excitatus est, neque huic periculo consulis nocturna concessione debiti manè postulati. Quocirca cautè procedendum est, & potiùs præstat petenti absque difficultate annuere, quàm aliquam in redditione difficultatem ostendere, ne coniugalis amor minuatur, & ad illicita percurrat.

6. Hinc inferes obligatum esse coniugem simul cum coniuge habitare, neque posse ea renuente longàm peregrinationem, & rebus domesticis augendis, vel conseruandis non necessariam instituere. At si necessitas alendæ familiæ postulet non debet peregrinationem omittere, vt voluptati coniugis satisfaciat. Breues autem peregrinationes vsus, & consuetudo in viris permittit, sæcùs in fœminis viro non consentiente: vt hæc omnia tradit Sanch. *lib. 9. disp. 4. per totam.* Coninch. *dub. 2. in fine.*

7. Secundò inferes obligatum esse coniugem conseruare vires necessarias, vt debitum iustè petitum reddere possit, quia est medium necessarium, vt obligationi reddendi debitum satisfacias, sicuti notauit Basil. Ponce, *lib. 10. cap. 2. num. 6.* Vnde si aduertit pollutionibus voluntarijs aut copula cum alienis, se reddi notabiliter impotentem ad coniugalem vsum, sine dubio peccat contra iustitiam, & ius debitum matrimonio, vt aduertit Sanch. *lib. 9. disp. 3. num. 3.* Basil. Ponce, *d. cap. 2. num. 6.* Layman. *lib. 5. tract.* 10. 3. *part. cap. 1. num. 2.* Quinimo obligatus est à ieiuniis, & pœnitentiis etiam præceptis abstinere, si ob illorum executionem aduertat ab vsu coniugali impediri, quia obligatio iustitiæ, quam excutere non potest cuilibet alteri obligationi præferenda est: rarò tamen hic effectus ex obseruatione præcepti Ecclesiastici prouenit; ad summum namque vires minuuntur aliquantulùm, quod nullius considerationis est, neque à præceptis exequendis excusat. Atque ita docent Nauarr. *cap. 21. num. 16.* Sanch. *lib. 9. disp. 3. num.* 10. Valen. 1. 2. *disp. 9. q. 2. pun. 5. verf. necessitas excusat.* Coninch. *disp. 34. dub. 2. num.* 18. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *de matrim. difficult.* 11. *num.* 50. Basil. Ponce, & Layman. *suprà.* Ob eandem rationem vxor aduertens ob ieiunia se reddi pallidam, vel deformem ita vt viro occasionem præbeat, vt ab ea animum auertat, & ad alienas se applicet, obligata est à prædictis desistere. Sic Sanch. Basil. Hurtado, & Coninch. *suprà.*

§. II.

Qualiter coniugibus, & sponsis liceant amplexus, oscula, & tactus impudici.

1 *Seclusa causa vrgente tactus impudici mortales sunt, si adsit pollutionis periculum.*

2 *At causa vrgente prædicta licent in coniugibus.*

3 *Prædictos tactus exercitos, vbi copula haberi nequit, aliquibus placet esse mortales. Verius est oppositum.*

4 *Quando exercentur ab vno coniuge in absentia alterius, mortales sunt iuxta communem sententiam.*

5 *Probabile est à mortali excusari.*

6 *Tactus, quibus membrum virile, in vas præposterum fœminæ refricatur mortales sunt: quidquid alij contrà sentiant.*

7 *Sponsis de futuro liciti sunt osculi, amplexus, & tactus aliàs honesti, secùs de se turpes.*

1. Ferè omnes Doctores conueniunt, tactus in partibus verendis seclusa causa vrgente esse mortales, si adsit pollutionis periculum etiam non intentæ. Nam esto huiusmodi tactus liciti sint coniugatis; eo quòd sint via, & medium ad copulam habendam: at cùm sub hac ratione non assumuntur, si periculum adest pollutionis illiciti omnino redduntur, quippè tam coniugatus, quàm solutus tenetur non procurare seminis effusionem: at adhibere causas proximè & per se pollutionem excitantes, sicuti sunt tactus turpes, est virtualiter pollutionem procurare. Ergo in eo euentu prædicti tactus omnino illiciti sunt. Atque ita ex omnium sententia tradit Sanch. *lib. 9. de matr. disp.* 45. *num.* 16. *iuncto num.* 34. Vazq. 1. 2. *disp.* 115. *cap.* 2. Coninch. *disp.* 34. *dub. vlt. concl.* 2. & alij passim.

2. Notanter dixi *seclusa causa vrgente*: nam ex huius interuentu pollutio ex prædictis tactibus subsecuta non censetur volita, & procurata, sed permissa, vti chirurgus tangens verenda læsi cum pollutionis periculo absque periculo consensus à peccato excusatur. Qua ratione amplexus, oscula, & tactus aliàs honestos à mortali in coniugibus excusarem, etiamsi pollutionis non intentæ periculum adesset, quia adest vrgens causa eos exercendi; nempè ad mutuum amorem indicandum, & fouendum, sicuti benè notauit Sanch. *lib. 9. disp. 45. num.* 38. Secùs verò censeo dicendum de tactibus inhonestis, tametsi ab altero coniuge petantur, quia interueniente pollutionis periculo, non habet ius illos petendi, ideóque cessat causa vrgens, quæ illos honestare posset, esto contrarium videatur Sanch. *dicta disp.* 45. *num.* 35. cuius doctrina corruit ex temperamento, & limitatione ab ipso *ibidem* posita.

Secluso autem pollutionis periculo prædicti tactus aliàs turpes, & inhonesti liciti sunt in coniugibus. Si enim copula coniugalis illis licita est, licere debent media, quæ ad ipsam per se referuntur, sicuti tradunt Doctores prædicti.

3. Solùm est dubium, quando prædicti tactus exercentur eo in loco, in quo copula coniugalis haberi nequit, vel exercentur absque animo habendi copulam, sed solùm ob captandam eorum delectationem. Tunc enim non videntur licere, cùm cesset causa, ob quam permittuntur scilicet iuuare naturam ad copulam coniugalem. Sic Antonin. 3. *p. tit.* 1. *cap.* 20. §. 6. Siluest. verbo *debitum. q. 9. numero* 7. Margarita Confessorum 6. *præcepto casu.* 7. Humada *super leg. 2. tit. 1. part. 1. glossa. 2. num.* 18. Sed rectiùs Sanch. *lib. 9. disp. 44. num.* 12. Vazq. 1. 2. *disp.* 113. *num.* 3. & 4. Coninch. *disp. 34. dub. vlt. in fine.* Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 10. *num.* 46. excusant prædictos tactus, oscula, & amplexus à culpa læthali, quia non honestantur ex copula, ad quam suapte natura referuntur, sed ex matrimonio, quod ius ad copulam tribuit, & consequenter ad media, quæ per se ad habendam copulam referuntur.

4. Grauior difficultas est, quando prædicti tactus ob eorum delectationem exercentur ab vno coniuge in absentia alterius, an eo casu sint mortales? Et quidem

Etquidem si coniux absens speratur proximè venturus, prædicti tactus culpa vacant, si eos exerceas animo copulam cum illo habendi, quia censendus es quasi in præsentia illos exercere, & te ad coitum coniugalem præparare, vt benè Vazq. 1.2.*disp.* 113.*num.* 4. At si habeantur prædicti tactus absque animo coniugalis copulæ sola causa percipiendæ voluptatis, credit Vazq. *suprà.* & Armilla, verbo *impudicitia. num.* 3. esse mortale. Moueri possunt, quia ex matrimonio non habes potestatem tuo corpore vtendi, nisi quatenus necessarium est, vt ab altero debitum petas, vel illi reddas, at in præsenti casu nec debitum petere, nec reddere intendis. Non igitur tibi licet prædictus vsus. Deinde illi tactus, & carnis commotio ex se referuntur ad pollutionem, vel coitum. Ad coitum autem vt impossibilem nequaquam referri possunt. Restat ergo, vt ad pollutionem referantur. Ergo sunt omnino illiciti.

5. Cæterùm etsi prædicta sententia tenenda, & consulenda sit, oppositam autem, quam defendit Sanch. *lib.* 9. *disp.* 44. *num.* 16. Ochagauia, *tract.* 5. *de matr. q.* 12. Gasp. Hurtado. *disp.* 10. *difficult.* 10. *num.* 47. probabilem esse censeo, eo quòd illi tactus, vt pote coniugis natura sua referuntur ad copulam coniugalem, à qua relatione non eximuntur, esto copulam non intendas, vel impossibilis sit ob alterius coniugis absentiam. Hæc enim per accidens contingunt, quæ relationem intrinsecam illorum tactuum non mutant. Præterea sicut ex matrimonio prouenit copulæ coniugali honestas, sic tactibus, qui copulæ deseruire possunt, tametsi per accidens non deseruiant.

6. Sed quid dicendum de tactibus, quibus membrum virile in vas præposterum fœminæ intromittitur, vel in eius superficie refricatur animo non ibidem consummandi, sed se excitandi ad consumationem in vase naturali? Aliquibus videri posset hoc non esse peccatum mortale, quia licitum est iuuare naturam tactibus ad copulam coniugalem: illi autem tactus etsi videantur ad Sodomiticam copulam referri, de facto tamen non referuntur. Ergo eorum inordinatio culpam venialem non excedit. Quod confirmari potest ex eo quòd tactus, quibus pudendum in os fœminæ intromittitur, vel inter eius crura refricatur absque animo ibidem consummandi, sed potiùs animo coniugalem copulam habendi, communiter Doctores censent teste Sanch. *lib.* 9. *disp.* 17. *num.* 4. & 5. non esse culpam mortalem, tametsi illa membra coniugali copulæ apta non sint. Ergo idem erit de vase præpostero: atque ita indicat Nauarr. *l.* 5. *consilior. tit. de pœnitent. & remiss. cons.* 7. Et de refricatione pudendi in superficie vasis præposteri affirmat expresè Sanch. *dicta disp.* 17. *num* 5. culpam venialem non excedere, tametsi de intromissione pudendi in vas præposterum contrarium sentiat. Cæterùm non solùm de intromissione membri virilis in vas fœminæ præposterum (quod certum esse debet,) sed etiam de refricatione illius in prædicti vasis superficie, existimo esse peccatum mortale, tametsi absit periculum pollutionis, & fiat animo consummandi in vas naturale fœminæ, quia prædicti tactus censendi sunt sodomiticæ copulæ inchoatio, eo quòd ex se, & spectata eorum natura ad ipsam referantur, quam relationem non tollit agentis intentio. Secùs est cùm os fœminæ, vel eius crura, aliæque corporis partes tangendæ assumuntur ad excitandum naturam, quia spectata coniugum conditione, & frequenti vsu, & consuetudine se cognoscendi illis partibus vtuntur, vt maiori cum voluptate copulam coniugalem habeant: sic docuit Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 11. *num.* 5.

7. Superest dicendum de sponsis de futuro? Breuiter respondeo illis licitos esse amplexus, oscula, & tactus aliàs honestos, secùs de se turpes, quia ratione contractus initi ius habere videntur vtendi illis medijs ex se indifferentibus, quæ mutuum amorem excitant, & fouent, ideóque sic est vsu, & consuetudine introductum, abesse tamen debet pollutionis, vel coitus periculum: sic docent Nauarr. *cap.* 14. *n.* 18. & *cap.* 16. *num.* 12. Valen. 2.2. *disp.* 9. *q.* 3. *p.* 3. *ad finem.* Saa verbo, *luxuria.* §. *oscula, & tactus.* Sanch. plures referens, *disput.* 46. *num.* 48.

§. III.

Qualiter coniuges vti matrimonio debent vt à culpa immunes sint.

1 *Vasi naturali vti debent, nec est mortale, etiamsi in accidenti aliqua sit variatio.*
2 *Affirmant plures coniuges copulam incipientes, obligatos esse eam absoluere. Alij prædictam sententiam temperant.*
3 *Quid sit sentiendum.*
4 *Non est opus, vt vtriusque coniugis seminatio concurrat.*
5 *Fœmina priùs seminans obligata est expectare viri seminationem.*
6 *Verius est recedente viro non esse licitum fœminæ se prouocare ad seminandum.*
7 *Si post contractum matrimonium nequeat vir intra vas seminare, dum est dubia impotentia copulari possunt, secùs si certa sit.*
8 *Omnes conueniunt obligatam esse fœminam conceptum semen retinere.*
9 *Ob nullam causam licet fœminæ directè procurare aborsum fœtus, qui probabiliter creditur animatus.*
10 *Si fœtus animatus non sit, plures censent licitum esse.*
11 *Verius est hanc procurationem directam illicitam esse.*
12 *Fœtu probabiliter animato negant aliqui licere fœminæ medicamentis vti, vt suæ saluti consulat cum periculo aborsus.*
13 *Verius est oppositum.*
14 *Medico prædicta medicamenta applicare licet, imò obligatur.*
15 *Proponitur dubitandi ratio, an abusus vxoris contra naturam contineat specialem malitiam.*
16 *Resoluitur continere.*
17 *Explicandum est in confessione huiusmodi abusum factum esse cum propria vxore.*

1. Conueniunt omnes coniuges vase naturali ad generationem destinato vti debere absque periculo effundendi semen extra vas. Eo autem periculo secluso, etsi aliqui quos refert Sanch. *lib.* 9. *disp.* 16. *num.* 2. non improbabiliter sentiant peccatum læthale esse, si inuerso ordine coeant. V. g. Si vir succubus sit, fœmina incuba, & à fortiori si more bestiarum præposterè in vase tamen naturali copula habeatur;

habeatur; eò quòd prædicti modi naturæ aduersantur, & depravatum animum indicant, nimiæque voluptati affectum. At probabilius est solam culpam venialem adesse, siue à latere, siue sedendo, siue stando, siue præposterè fœminam agnoscas. Nam prædictus modus non impedit (vt suppono) quin semen intra vas naturale fœminæ recipiatur ob virtutem attractiuam, quam matrix habet teste Aristotel. *lib. 2. de generat. cap. 4.* & consequenter nec generationem impedit, nec fini matrimonij qui est sobolem concipi obstat, ergo non est grauis deordinatio, quæ peccatum mortale valeat constituere. Atque ita defendit Caiet. *2. 2. q. 154. art. 1. circa solut. ad 4.* Nauarr. *c. 16. num. 42.* Henriq. *lib. 11. c. 16. n. 6.* Saa, verbo *debitum coniugale vers. nullus modus.* Sanch. pluribus citatis *dicto lib. 9. disp. 16. num. 3.* Coninch. *disp. 34. dub. 9. in fine.* Gaspar Hurtado, *disp. 10. difficult. 5. n. 19.* Tolet. *lib. 7. c. 20.* & alij. Quod adeò verum est, vt etiamsi aliqua pars seminis extra vas decidat reliquo intra vas recepto non sufficiat ad copulam læthalem constituendam teste Basil. *lib. 10. c. 11. n. 3.* Gaspar Hurtado *d. difficul. 5. n. 20.* Sanch. aliis relatis. *n. 5.* eo quòd totum semen non soleat in matrice retineri, sed retento quod ad generationem sufficit reliquum expellitur. Quinimo idem Basil. & Sanch. prædictum modum à mortali excusant. Et si scias non ita certò prolem generari, ac si debito modo fuisses vsus, quia non teneris generationem conuenientiori modo procurare. Satis enim est si modo conuenienti eam procures. Illud certum, si scias ex prædicto concubitu generationem impediri, eo quòd fœmina vel ob humiditatem, vel laxitatem non valet semen retinere, peccatum esse mortale, quia perinde est, ac si semen extra vas effunderes. Quod verum censeo, etsi ea expulsio, seu non retentio procedat ex aliqua infirmitate temporali fœminæ, quæ semen retinere potest seruato naturali modo concubitus.

2. Restant quæstiones. Prima, an coniuges copulam incipientes teneantur eam absoluere? Affirmant Siluest. verbo *debitum. q. 7.* Azor. *t. 3. lib. 3. cap. 24. q. 9.* Petr. de Ledesm. *q. 49. art. 6. dub. 2.* & alij, eo quòd nemini concessum est generationem impedire, & debito fine coniugalem coitum priuare. Alij temperant prædictam sententiam, vt procedat casu quo alter coniux siue vir, siue fœmina seminauerit, ne illius seminatio frustranea sit, si cum alterius seminatione non iungitur. Sic Ochagauia *tract. 5. de matr. q. 3.* Gasp. Hurtado *difficult. 5. num. 21.*

3. Dicendum tamen est, si neuter seminauit, neque vllum est periculum effundendi semen, poterunt ex mutuo consensu à coitu desistere, quia coniuges nō tenentur generationem procurare, etsi teneantur eam contrariè non impedire. Neque ille inceptus coitus est aliud quàm quidam tactus partium verêdarum, qui inter coniuges secluso periculo pollutionis permissus est. Maximè cùm fieri possit ob rectum finem, scilicet, vt concupiscentiam sedent, & valetudini consulant, & filiorum copia non abundent, quos nequeunt conuenienter alere. Atque ita docent Palud. *in 4. d. 31. q. 3. art. 2. n. 15.* Caiet. *2. 2. q. 154. art. 11. in fine.* Vemerum, *3. p. speciali art. 15. concl. 5.* Saa verbo *debitum coniugale vers. inchoatam copulam.* Sanch. aliis relatis, *lib. 9. disp. 19. n. 3.* Fileucius *tract. 10. c. 9.* Basil. Ponce, *lib. 10. c. 11. n. 9.* Verùm si fœmina seminauit, vel in eo periculo constituta sit, mortale peccatum erit, si vir ante seminationē ex proposito desistat, vt benè Caiet. Veracruz, & aliis relatis docuit Sanch. *d. disp. 19. n. 5.* Quia esset occasio, & causa, vt fœmineū semen suo debito effectu frustraretur, & generatio inchoata dissolueretur, cùm fœmineum semen impotens sit ad generandum nisi semine virili concurrente. Omnibus autem mandatum est non solùm ne semen effundant, sed ne permittant frustrà effundi, si id impedire licitè possunt, & absque graui incommodo. Quare si renuente fœmina vir seminare potens desistat à seminando non solum peccat contra naturam, sed etiam aduersus castitatem lædens ius vxoris, quod obligat ad reddendum debitum legitimè petitum, habendámque copulam generationi aptam, vt benè aliis relatis docuit Sanch. *disp. 19. n. 9.* Neque excusari potest nisi ob grauissimū illi damnum imminens. Econtrà, dicendum existimo viro seminante fœminam non esse obligatam seminare, quia secundùm receptiorem, communiorémque sentētiam, quam tradit Aristot. *lib. 1. de generat. animal. c. 2.* Et *lib. 2. c. 3.* Galen. *lib. 1. de sanitate tuenda. cap. 11.* Et *lib. 2. de natural. facultat. c. 3.* Auicen. *lib. 9. de animal. c. 1.* Albert. Magnus *lib. 5. de animal. cap. vlt.* & D. Thom. quem Theologi sequuntur *3. p. q. 31. art. 4. ad 3.* semen fœmineum generationi necessarium non est. Ergo impedita eius seminatione virile semen non defraudatur suo effectu, vt rectè Sanch. *lib. 9. disp. 15. n. 5.*

4. Ex his infertur non esse opus, vt vtriusque coniugis seminatio simul concurrat, sed vnus alterū præuenire potest, vt ex testimonio vniuersitatis Complutensis docuit Henriq. *lib. 11. c. 15. n. 3.* & *c. 16. num. 7.* Sanch. *lib. 9. disp. 17. n. 9.* & 10. Basil. Ponce, *lib. 10. c. 12. num. 3.*

5. Secundò fit fœminam priùs seminantem obligatam esse expectare viri seminationem, ne eius semen frustraneum sit, néve viri semen extra vas effundatur; at virum priùs seminantem obligatum non esse (etsi conueniens sit) fœminæ seminationem expectare, partim quia fœmineum semen generationi non est opus, esto sit conueniens, partim quia in viro non recipitur, neque eius assistentia post emissum semen videtur ad generationem necessaria.

6. Secunda quæstio prædictis annexa, an postquam vir semen intra vas fœminæ effudit, membrúmque extraxit, liceat fœminæ quæ nondum seminauit tactibus se prouocare ad seminandum? Sanch. *lib. 9. disp. 17. n. 12.* censet id licitum esse duplici fundamento nixus: primò quod satis probabile est semen fœmineum ad generationem esse necessarium, certum verò esse conuenientissimum, ergo fœmina semen emittens generationem ad minus perficit, ergo licitum illi est. Secundò quia fœminæ grauissimo peccandi periculo essent expositæ, si viro seminante, & illico recedente, vt sæpè contingit, ipsæ irritatæ libidine continere semen deberent. His consentit Lessius *lib. 4. c. 3. dub. 7. n. 55.* & *dub. 14. num. 94.* Cæterùm verius censeo recedente viro iam non esse licitum fœminæ semen effundere, si se continere potest. Tum quia verius est, & ferè certum generationi necessarium non esse. Tum & præcipuè quia coniugibus ea copula illis licita est per quam efficiuntur vna caro: at mulier illa effusione seminis non videtur fieri vna caro cum viro vtpotè absente, & ab ea separato. Ergo, &c.

7. Tertia, si post contractum Matrimonium vir nequeat seminare intra vas, vel ob impotentiam ipsius quia imbecillis est, aliόve morbo oppressus, vel ob impotentiam fœminæ, quæ nimis arcta est, & semen recipere nequit, licéatne iis coniugibus copula vacare? Cui difficultati respondeo, dum est dubia impotentia copulari possunt, tametsi sæpè semen extra vas effundatur, quia per accidens eo casu contingit effusio, cùm ad cognoscendam impotentiam copula assumatur, quæ alia via certò cognosci non potest, ideóque dubiis de impotentia triennium conceditur, iuxta *c. laudabilem de frigidis, & maleficiat.* At si certò moraliter constet nullam seminandi intra vas spem subesse; ab eo puncto quo id constiterit, obligati sunt coniuges à copula

pula abſtinere, quia illis ſola coniugalis copula, & de ſe generationi apta permittitur, qualis non eſt extra vas fœmineum ſeminatio, quæ pollutio eſt, & coitus contra naturam: ſic Henrriq. *lib.* 11. *c.* 15. *n.* 4. Ludouic. Lop. 1. *p. inſtruct. c.* 79. *ad finem.* Sanch. *lib.* 9. *diſp.* 17. *à n.* 20. Baſil. Ponce. *lib.* 10. *c.* 11. *n.* 6. Concedunt autem prædicti Doctores his coniugibus oſcula, amplexus, & tactus ſecluſo pollutionis periculo, quia eorum impotentia, vt ſupponimus, matrimonio contracto ſuperuenit, quod prædictis ius tribuit. Illud verò certius eſt non impediri prædictos coniuges à copula, ex eo quòd fœmina ſemen acceptum nequeat retinere. Nam eo ipſo, quo illud recipit, copula coniugalis conſumatur: expulſio verò præter intentionem ſuccedens per accidens reputari debet. Præterquàm quod ſæpè præſumendum eſt retinere quod ad generationem ſufficit, ſicuti rectè aduertit Sanch. *dicta diſp.* 17 *num.* 24.

8. Quarta, qualis obligatio fœminæ inſit conceptum ſemen retinendi? Omnes conueniunt obligatam eſſe ne conetur ad illius expulſionem, vel ſumendo potionem, vel ſe erigendo, aut vrinam emittendo, quia hæc expulſio parum diſtat à voluntaria pollutione, cùm in vtraque ſemen ſuo debito fine defraudetur, vti ex omnium ſententia tradit Silueſt. verbo *debitum. q.* 7. Nauarr. *c.* 16. *n.* 33. Sanch. *lib.* 9. *diſp.* 10. *n.* 2. *& ſeqq.* Baſil. Ponce, *lib.* 10. *c.* 13. *n.* 1. Neque obinde fœminam aſtringimus, vt diu immota permaneat, & reſupina perſiſtat, ſed tantùm ne expulſionem procuret, cùm compertum ſit recepto ſemine os matricis claudi, ita vt ob diuerſum corporis ſitum nullum videatur adeſſe periculum expulſionis: vt rectè aduertit Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 16. *numero* 8. Sanch. *dicta diſp.* 20. *numero* 4. Baſil. *dicto cap.* 13. *num.* 1. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *p. cap.* 1. *num.* 7.

9. Controuerſia igitur eſt: an liceat fœminæ ob conſeruationem vitæ, famæ, & honoris aborſum procurare fœtus nondum animati, vel animati. In qua controuerſia certum eſt ob nullum finem licere directè procurare aborſum fœtus, qui probabiliter creditur animatus; quia intrinſecè malum eſt intendere innocentis necem, eiúſve periculo illum exponere. Vnde nullatenus licet fœminæ medicinas ſumere, quæ directè ad fœtus occiſionem tendunt, vt ſunt potiones venenatæ, percuſſiones, dilacerationes, quia horum ſumptio eſt directa innocentis occiſio, quæ nullo fine honeſtari poteſt, vti pluribus firmat Sanch. *dicta diſp.* 20. *num.* 7. Gab. Vazq. *c.* 2. *de reſtitut.* §. 1. *dub.* 7. Baſil. Ponce, *lib.* 10. *c.* 17. *num.* 3.

10. Quod ſi conſtet fœtum animatum non eſſe, plures cenſent licitum eſſe aborſum directè procurare ob periculum mortis imminentis euitandum; quia ille aborſus non eſt homicidium etiam virtualiter, ſiquidem pereunte matre probabile eſt nunquam illum fœtum anima rationali eſſe informandum. Deinde ille inanimatus fœtus eſt quaſi quidam alius humor in corpore exiſtens: at ob conſeruandam ſalutem licet directè conari ad expulſionem humoris noxij. Ergo etiam licebit conari ad expellendum prædictum fœtum. Neque obſtat illicitam eſſe expulſionem ſeminis ſuperabundantis, & nociui, quia eius expulſio non permittitur, ne impediatur coniugalis vſus illa voluptate licitè percepta. Cùm ergo in expulſione prædicti fœtus non adſit ea voluptas, ob quam arceantur homines à matrimonio, vſúque coniugali, nulla apparet ratio, ob quam licita eſſe non poſſit. Atque ita licere docuit S. Antonin. 3. *p. tit.* 7. *c.* 2. §. 2. Silueſt. verbo *medicus. q.* 4. *dicto* 2. Nauarr. *c.* 25. *num.* 62. Cobarub. *Clement. ſi furioſus de homicid.* 2. *p.* §. 3. *num.* 1. *in fine.* Henrriq. *lib.* 11. *c.* 16. *n.* 8. Eman. Saa, verbo *homicidium in princ.* Et aliis relatis Sanch. *lib.* 9. *diſp.* 20. *num.* 9.

11. Cæterùm veriùs cenſeo hanc procurationem directam illicitam eſſe, tametſi liceat indirecta ſumendo medicamenta ſaluti neceſſaria, ex quibus indirectè, & per accidens fœtus inanimatus expellitur. Sic Petr. Nauarra, *lib.* 2. *de reſtit. c.* 3. *difficul.* 2. *n.* 132. *in* 2. *edit.* Gab. Vazq. *opuſc. de reſtit. c.* 3. §. 2. *n.* 25. Et *c.* 2. §. 1. *dub.* 7. *n.* 28. Baſil. Ponce, *lib.* 10. *c.* 13. *n.* 2. Et colligitur ex D. Auguſt. relato *in c. aliquando.* 32. *q.* 2. appellante meretricem eam quæ prolem antequam viuat interimit. Et *in c. ſi aliquis de homicid.* damnatur vt homicida qui mulieri aliquid dederit, vel fecerit, ne poſſit generare, concipere, aut naſci ſoboles. Et licèt hic textus explicari poſſet, quando nulla adeſt honeſta ratio. At Auguſt. loquitur generaliter. Duplicem habet partem concluſio. Prima eſt illicitum eſſe directè aborſum procurare; ſecunda indirectam procurationem licere. De hac ſecunda ferè nullus dubitat, & ex *infrà* dicendis euidentiùs confirmabitur. Priorem partem ſic probo, quia illa expulſio fœtus, eſto homicidium non ſit, eſt tamen contra naturam æquè ac eſt expulſio ſeminis extra vas: ſi enim ſeminis directa effuſio nullo caſu licet, eo quòd nullum alium præter generationem habeat finem, à fortiori non licebit fœtus expulſio, qui ex ſemine coaleſcit, & ad quem ſemen immediatè refertur. Secundò probat Nauarra, hac ratione deducta ab inconuenienti: ſi enim ob vitandam mortem matris, ſalutémque illius recuperandam liceret fœtum inanimatum directè expellere, etiam licitum eſſet ob vitandam mortem ex partu ſibi probabiliſſimè imminentem. Item ob conſeruandam ſuam famam, & fortè vitam, quæ ex illicito concepto fœtu periclitantur, quæ nullo alio modo conſeruari poſſe credit, niſi aborſu procurato. Quam ſequelam Thom. Sanch. *lib.* 9. *de matr. diſp.* 10. *num.* 10. non audet concedere, & rationem differentiæ ſubdit: quia periculo mortis imminente fœtus eſt quaſi aggreſſor, ſecùs verò cùm periculum futurum eſt, & longè diſtat, cui fortè aliis mediis ſuccurri poteſt. Sed hæc euaſio non ſatisfacit, cuilibet enim ius æquale eſt defendendi famam, & vitam ab eo qui infallibiliter creditur erepturus, ſicuti ab eo, qui eam de facto tentat eripere; quia in vtroque caſu actu eſt moraliter aggreſſor. Si igitur fœtus reputandus eſt aggreſſor, cùm fœminæ ſaluti nocet, etiam reputandus cùm eius famam & vitam euidenti periculo exponit. At in neutro caſu reputandus eſt aggreſſor iniuſtus, ſed iuſtus à natura, eiuſque authore ſic ordinatus: ac proinde ob hanc rationem non licet illum perimere.

12. Grauior dubitatio eſt, an fœtu probabiliter animato liceat fœminæ vt ſuæ ſaluti conſulat aliquibus medicamentis vti ſciens moraliter inde fœtum periturum? Gab. Vazq. *de reſtit. capite* 2. §. 1. *dub.* 7. *numero* 28. & *capite* 5. §. 2. *dub.* 6. *numero* 23. *& ſeqq.* quem ſequitur Baſil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 13. *num.* 6. concedit miſſione ſanguinis vti poſſe; ſecùs verò purgatione, vnguentis, balneis, aliiſve medicamentis, probat priorem partem, quia ſanguis eſto ſit alimentum fœtus eſt etiam ſimul matris alimentum; poteſt ergo mater in huius alimenti diſpoſitione ſibi priùs cõſulere, quàm fœtui. Cùm ergo videat ſibi eſſe nociuum cùm ſuperabundat, poterit illum diminuere, tametſi eius diminutio fœtui noceat, quia non tenetur ob conſeruationem fœtus retinere alimentum, quod propriæ conſeruationi nociuum eſt. At aliis medicamentis inquit Vazq. & Baſil. vti fœmina non poteſt, eo quòd æquè præſtant innocentis occiſionem, ac propriam conſeruationem, vti autem medio per ſe deſtinato ad occiſionem innocentis,

vt vita propria conseruetur, nullatenus licet: ergo.

13. Cæterùm verius censeo non solùm missione sanguinis, sed aliis medicamentis propriæ vitæ salutiferis vti fœminam posse, tametsi inde fœtus pereat, quia mors fœtus eo casu censenda est per accidens contingere non solùm quoad matris intentionem, sed etiam quoad executionem, siquidem medicamentum assumptum ex applicatione agentis directè refertur ad salutem matris conseruandam. Cùm ergo mater ius habeat conseruandi propriam vitam, ius habet vtendi illis mediis, quæ ad eius conseruationem necessaria iudicantur, esto inde alteri noceant. Quod adeò verum est, vt etiamsi medicamentum æquè matri salutiferum sit, ac fœtui nociuum poterit eo vti, quia in eo vsu solam suam salutem quærit, non fœtus necem; hanc enim tantùm permittit sicuti docent Nauarra, *lib. 2. de restit. cap. 3. difficult. 2. num.* 131. Aragon. 2. 2. *q.* 64. *art.* 7. §. *ad* 2. Bannes *q.* 40. *art.* 1. *dub.* 11. *conclus.* 2. Henriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 16. *num.* 8. Saa, verbo *homicidium in princ.* Sanch. alijs relatis, *disp.* 20. *num.* 14. *&* 18.

14. Neque audiendi sunt qui negant medico licere prædicta medicamenta applicare; potiùs enim credo exigente matre obligatum esse; cùm ex officio teneatur mederi infirmum mediis, quibus ipse infirmus licitè vti potest, vt aduertit Sanch. aliis relatis, *d. disp.* 20. *num.* 15. Neque ab huiusmodi vsu impeditur ex eo quòd probabiliter credatur matre ab iis medicamentis abstinente fœtum in lucem proditurum, & aqua baptismi abluendum, quia id incertissimum est, ideóque non videtur mater obligata certam mortem subire, vt fœtus salutem spiritualem dubiam procuret, vt benè notauit Basil. *dicto cap.* 13. *num.* 6.

15. Quæstio quinta, contineátne abusus vxoris contra naturam siue sodomiæ, siue pollutionis tantùm specialem malitiam, quam continet idem abusus inter solutos. Ratio dubitandi ea est, quia si prædictus abusus aliquam specialem malitiam contineret, ea esset iniustitiæ aduersus coniugem: at coniux in eo abusu consentit, & ad ipsum cooperatur, ergo malitiam iniustitiæ continere non potest. Deinde non est adulterium ob eandem rationem, quia non est iniustitia, & quia adulterium est alieni thori violatio, vt dixit Gelasius, *cap. lex illa.* 36. *quæst.* 1. Et tradit D. Thom. 2. 2. *quæst.* 154. *art.* 8. *in corp.* Tandem non est contra fidem in matrimonio datam; hæc enim tantùm videtur obligare, ne debitum petitum negetur, néve alteri coniuges commisceantur; sicuti docet D. Thom. *in* 4. *d.* 31. *quæst.* 1. *art.* 2. *in corp.*

16. Nihilominus tenendum omnino est prædictum abusum continere specialem malitiam aduersus fidem in matrimonio datam. Etenim per matrimonium sibi inuicem coniuges corpora tradunt ad solum coniugalem vsum, & generationi aptum; cui traditioni prædictus abusus contrarius est. Neque obest quod coniuges consentiant, quia eorum consensus nullus est, vtpote procedens à non habentibus potestatem: sicut enim potestatem non habent, vt alteri commisceantur, sic nec ad se indebitè cognoscendum. Quare iustè appellari potest adulterium, siquidem est thori coniugalis violatio, nam vt rectè dixit Ambros. relatus *in cap. nemo tibi.* 32. *quæst.* 4. adulterium non est solùm cum aliena peccare coniuge, sed omne quod non habet potestatem coniugij, quod confirmauit August. *in cap. adulterij.* 32. *quæst.* 7. Atque ita docent Sotus *in* 4. *dist.* 31. *quæst. vnica art.* 4. *ad finem.* Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 49. *art.* 6. *dub.* 2. *post* 1. *conclus.* Sanch. *lib.* 9. *disp.* 18. *art.* 3. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 11. *num.* 7. Ioann. de Salas, 1. 2. *tract.* 13. *disp.* 6. *sect.* 16.

17. Aduertunt tamen rectè Basil. Ponce, & Sanch. virum, & idem est de vxore, sic matrimonio abutentem obligatum esse, vt suum peccatum perfectè explicet manifestare cum propria vxore abusum commissum esse. Nam si diceret cum coniugata in genere abusum commisisse, plura peccata quàm commisit significaret, siquidem vltra violationem fidei sui matrimonij, denotaret violationem matrimonij coniugatæ, & iniustitiam aduersus eius virum. Neque hanc impediret, esto adderet fuisse ex consensu proprij viri, cùm ipse consentire non posset. Si autem diceret abusum fuisse cum soluta commissum, non explicaret violationem fidei ab vxore factam, cuius ipse particeps fuit. Tenetur ergo declarare cum propria coniuge peccatum commissum esse.

§. IV.

An ratione loci, & temporis impediantur coniuges à debiti petitione, & redditione.

1 *Illicita est copula coniugalis in loco publico.*
2 *Quid de loco sacro? Remissiuè respondetur.*
3 *Copula coniugalis non susceptis velationibus licet.*
4 *Ex consensu vtriusque intra bimestre. Secùs altero resistente.*
5 *Diebus feriatis processionum, vel ieiunij licet, etsi conuenientissimum sit ab ea abstinere.*
6 *Iis diebus petenti obligatus est alter coniux reddere.*
7 *Tempore fluxus menstrui non est mortale debitum petere.*
8 *An sit culpa venialis ex fine petitionis decidendum est.*
9 *Ex parte reddentis nulla est culpa.*
10 *Tempore prægnationis, si probabile esset periculum aborsus, illicita esset debiti petitio, & redditio. Secùs secluso tali periculo, vt communiter contingit.*
11 *Idem est si periculum absit receptum semen effundendi.*
12 *Secluso prædicto periculo non est mortale eo tempore reddere, vel petere.*
13 *Quod dictum est de copula tempore menstruo, dicendum est quando habetur post partum, antequam mulier à sanguine purificetur.*
14 *Tempore quo proles lactatur, nulla est obligatio coniugibus abstinendi à debiti petitione.*
15 *Coniux cui debitum petitur in prædictis casibus obligatus est reddere.*
16 *Vtroque coniuge amente copula per se illicita est.*
17 *Vxor rationis compos potest à viro insano debitum petere.*

18 *Coniux sana mentis per se non tenetur debitum reddere amenti petenti.*

1. QVoad locum attinet in confesso est apud omnes illicitam esse copulam coniugalem publicè id est coram aliis, quia esto de facto nemini ruina sit, ex se tamen decentiæ, & honestati aduersatur, occasionémque præbet aspicientibus turpis desiderij, vel saltem delectationis morosæ, ideóque testatur Sanch. *lib. 9. de matrim. disp.* 15. *num.* 1. neminem inuenisse de hac re dubitantem. Quod non solùm intelligendum est de copula coniugali, sed de quibuscunque tactibus aliàs turpibus, vtpote ad Venerem valdè incitantibus, sicuti notauit idem Sanch. *num.* 2.

2. Si verò de loco sacro sermo sit *tract.* 11. *de immunit. Ecclesiæ pun.* 2. relatis diuersis opinionibus, censui probabilibus copulam coniugalem ibidem licitam esse, si alteri coniugum necessaria sit ad vitandum incontinentiæ periculum; eo quòd diu reclusi continentur absque potestate exeundi: secùs verò si ad prædictum finem necessaria non sit, possitque extra locum sacrum haberi, vt præter ibi relatos docet Coninch. *disp.* 34. *dub.* 9. *concl.*8. Gaspar Hurtado *disput.*10. *diffic.*4. *num.*16. Quæ omnia loco prædicto probaui, neque aliquid nouum addendum occurrit.

3. Quoad tempus spectat variæ difficultates agitari possent. Prima, an non susceptis velationibus copula coniugalis illicita sit? Cui difficultati *disp. praced. pun.* 13. §.5. respondi per se nullum esse peccatum, eo quòd Concilium Trident. non verbis indicantibus præceptum, sed consilium vtatur.

4. Secunda; an ante transactum bimestre concessum ad deliberandum de religionis ingressu liceat? Et nemini est dubium licere, si ex consensu vtriusque habeatur, secùs verò si aliquis resistat intendens religionem ingredi, quia ius sibi concessum de religionis ingressu violatur, sicuti latiùs dixi *hac disp. pun.*2. §.5.

5. Tertia; an diebus feriatis processionum, vel ieiunij liceat prædicta copula? Et nemini est dubium conuenientissimum esse prædictis diebus abstinere, vt feruentiùs possint coniuges orationi, aliisque piis operibus vacare: cui feruori non leuiter obstat coniugalis vsus ob voluptatem sibi innatam. At cùm nullibi sit prohibitus coniugalis vsus, nulla est culpa, si prædictis diebus habeatur. Quippe etsi plures sancti relati à Gratiano 33. *quæst.*4. diebus feriatis, & ieiuniorum asserant coniuges à copula debere abstinere, intelligendi sunt ex decentia, & honestate, & vt liberiùs orationi assistant, vt ibidem explicat Glossa, & licèt Innocent. Pontifex *in cap. proposuisti.* 82. *dist.* vsus fuerit verbo *præcepit*, ibi: Nam sic Paul ad Corinth. scribit dicens. Abstinete vos ad tempus, vt expeditiùs vaceris orationi, & hoc vtique laycis *præcepit*. Glossa verbum *præcepit* pro persuasit intellexit. Atque ita pluribus relatis docet Sanch. *lib.9. disp.*12. *an.*5. Coninch. *disp.*34. *dub.* 9. *num.* 75. Basil. Ponce, *lib.*10. *cap.*9. *num.*5. Gaspar Hurtado, *disp.* 10. *diffic.* 3. *num.*9.

6. Ex quo inferendum est his diebus petenti obligatum esse coniugem reddere sub graui culpa; quia ob illam indecentiam obligatio iustitiæ non suspenditur, vti docuerunt D. Antonin. 3. *part. tit.*1. *cap.*20. §.7. Paludan. *in* 4. *d.*32. *quæst.*1. *art.*1. *num.*4. Sanch. *dicta disp.*12. *num.*7. Coninch. *num.* 75. & alij apud ipsos.

Quæ dicta sunt de diebus feriatis à fortiori procedunt de illo die, quo sacra Eucharistia recepta, vel recipienda est, vti latiùs dixi *tract. de Euchar. pun.* 13. & videri potest Sanch. *lib.* 9. *disp.* 13. *per totam.*

7. Quarta: an tempore quo fœmina patitur fluxum menstruum licita sit debiti petitio, & redditio? Duplex est dubitandi ratio, prima ex parte prolis, quæ si eo tempore concipiatur exponitur periculo nascendi leprosa, vel monstruosa. Secunda ex parte seminis, quod videtur in vanum effundi, cùm rarò, vel numquam eo tempore apta sit mulier conceptioni. Ob quas rationes plures Doctores, vt videre est apud Sanch. *lib.9. disp.*21. *an.*2. censent illicitam esse debiti petitionem, saltem sub veniali culpa. Cæterùm verius existimo culpam mortalem non esse eo tempore debitum petere; quia ex iure positiuo nulla stat prohibitio. Ex iure autem naturali non apparet grauis indecentia in eo coitu: Neque enim coniuges tenentur à copula abstinere, quoties generatio subsequenda non est; aliàs senes, & steriles non se cognoscere possent: damnum autem, quod proli subsequi potest timendum non est, vtpotè ferè nunquam contingens, & esto aliquando contingeret, melius est proli esse lepra infectam, quàm non esse. Si autem ille coitus tunc non haberetur, fortè postmodum non esset generatio, aut non esset eadem, ergo ex nullo capite copula illa mortalem culpam constituere potest. Atque ita docet pluribus relatis Sanch. *lib.* 9. *disp.* 21. *num.* 7. *iuncto num.* 5. Gaspar Hurtado *disp.*10. *difficult.*3. *num.* 10. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 14. *num* 5. *&* 6. Coninch. *disp.*34. *dub.*9. *num.* 76.

8. An verò culpa venialis sit eo tempore debitum petere? Ex fine petitionis decidendum est. Si enim ob vitandam in te, vel in altero coniuge incontinentiam, vel aliquod dissidium, aut rixam sedandam, amorémque coniugalem fouendum ducatur, nulla erit culpa, vt rectè Sanch. *d. disp.*21. *num.* 5. *&* 7. Basil. *num.* 5. Hurtado *difficult.* 3. *num.* 10. Azor. *t.*3. *lib.*3. *cap.*31. *quæst.*13. At si prædictos fines, vel similes secludas, & gratia voluptatis percipiendæ debitum eo tempore exigas, culpam venialem committes, sicuti docent prædicti Doctores, partim quia ille accessus indecentiam continet, & animum indicat nimiæ voluptati deditum: partim quia fœmina eo tempore conceptioni inepta est, præcipuúsque finis coniugalis copulæ, qui est prolis generatio frustraneus redditur.

9. Illud verò certum existimo ex parte reddentis nullam esse culpam debitum sic petitum reddere; quia ea redditio honestissimum finem habet, nempe obligationi ex iustitia debitæ satisfacere, ob quam tollitur indecentia, quæ in eo actu interuenire posset, sicuti contingit, cùm ob periculum incontinentiæ vitandæ ea copula habetur. Atque ita verius est non solùm posse fœminam viro petenti debitum reddere, sed esse obligatam, si ipse vir seriò, & constanter petat, vt benè alijs relatis docet Sanch. *dicta disp.*21. *num.*16. Coninch. *dub.*9. *concl.* 2.

10. Prædictæ quæstioni proxima est quinta, an tempore prægnationis licitum sit coniugibus petere, reddereque debitum? Et quidem si probabile esset periculum abortus fœtus animati omnes conueniunt illicitam esse petitionem, & redditionem, neque honestandam ob vitandum incontinentiæ periculum, cui aliis viis succurri potest: vita enim innocentis prædicto periculo præferenda est. Verùm vt rectè aduertit Sanch. *lib.*9. *disp.*22.*num.*1. Coninch. *disp.*34. *dub.*9. *concl.* 3. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.*3. Basil. Ponce *lib.*10.*c.*14. *n.*7. rarò vel nunquam prædictum contingit periculum, ideóque timendum non est, neque ob illud vsu iuris sibi debiti priuandum.

11. Grauius

11. Grauius periculum est receptum semen effundendi, & materiam incipientem coagulari dissipandi, si immediatè post conceptionem coniux cognoscatur. Sed neque in isto casu accessus ad coniugem censendus est mortalis, vt recte Angel. verbo *debitum num.* 33. Siluest. *ibidem.quæst.* 5. Sanch. *d. disp.* 22. *num.*1. Coninch. *conclus.*3. Gaspar. Hurtado *difficult.* 3. *num.* 12. Quippe prædictum periculum non est morale, cùm raro, vel nunquam contingat; eo quòd post conceptionem matrix omnino claudatur, neque ob irritationem coitus præsumenda est aperiri. Neque casus euenire potest, in quo coniuges cognoscere possint prædictum periculum subesse. Præterquam quòd dissipatio illius materiæ cùm præter intentionem eueniat, non est tanti momenti, vt ob id coniuges iure se cognoscendi priuari debeant.

12. Secluso autem prædicto periculo omnes Doctores *suprà* relati testantur non esse mortale eo tempore petere, vel reddere debitum, quia iuris positiui nulla stat prohibitio; ex iure autem naturali etsi videatur aliqua indecentia copulam habere tempore quo mulier conceptioni inepta est. At cùm matrimonium non solùm ad prolis generationem, sed ad concupiscentiæ mitigationem sit institutum, optimè ob prædictum finem copula habetur. Quapropter si petens debitum prædicto fine sedandi concupiscentiam, vel alio simili ducatur non solùm culpam mortalem, sed etiam venialem vitabit. Neque his obstat quòd coniux eo tempore inepta sit conceptioni, & semen suo fine principali priuetur, quia per accidens id contingit ob prægnationem, non ex modo concubitus, quod ad peccandum necessarium erat.

13. Si autem copula habeatur immediatè post partum, antequam mulier à sanguine purificata sit, existimo idem esse dicendum ac de coniuge menstruata; quia in vtroque casu est quædam indecentia, & nimiæ voluptatis signum. Quare nisi ad vitandum incontinentiæ periculum, sedandámque rixam, vel discordiam copula habeatur, veniale peccatum erit. Secùs verò si aliquo ex prædictis finibus ducatur: sic Basil. Ponce, *dicto cap.* 14. *num.*8.

14. Illud certius tempore quo proles lactatur nullam esse obligationem coniugibus abstinendi à debiti petitione: esset enim intolerabile iugum, & ferè impossibile coniuges simul habitantes tamdiu abstinere; præcipuè cùm proli, quæ lactatur nullum damnum immineat, nec fœtui concipiendo, vt experientia testatur. Quod si ex concepto fœtu agnoscerent coniuges vbera esse siccanda, & ex alia parte carerent diuitiis, quibus possent prolem alteri lactandam tradere, adhuc credit Sanch. & rectè *d. disp.*22. *num.*15. non esse obligatum virum abstinere à debiti petitione sibi moraliter impossibili; eo quòd proli succurri potest, vel illam exponendo, vel ex eleemosynis alendo ac si mater obiret.

15. Pro certo tamen habendum est in prædictis casibus huius quæstionis coniugem cui debitum petitur obligatum esse reddere; quia esto petens aliquam culpam venialem committat exigendo ob defectum recti finis: at reddens ab ea culpa immunis est, cùm recto fine ducatur satisfaciendi obligationi ex iustitia debitæ, sicuti aduertit Coninch. Sanch. Gasp. Hurt. *loc. alleg.*

16. Sexta quæstio; an tempore amentiæ licita sit petitio, & redditio debiti? Breuiter respondeo vtroque coniuge amente copula per se illicita est, ob periculum malæ educationis prolis, per accidens tamen à peccato excusatur, quia libertate carent, ideóque separandi sunt, ne se carnaliter cognoscant. Qui verò eos ad coitum excitaret sine dubio mortale committeret ob damnum, quod proli sequitur carendo parentibus, qui eam instruere possint: sic Ludouic. Lopez. 2. *part. instruct. cap.* 52. *ad finem.* Petr. de Ledesm. *quæst.* 58. *art.* 1. *dub.* 2. Sanch. *disp.* 23. *num.*5. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 14. *in fine* Coninch. *disp.* 34. *dub.*9. *conclus.*6. Idem est si coniux sit furiosa, & non sterilis, quia adest periculum suffocandi prolem. Secùs verò si aliqua ex prædictis conditionibus cesset, & vir sit sui compos, quia cessat periculum aborsus, malæque educationis prolis, cùm habeat parentem, qui eam commodè poterit educare, vti nuper relati docuerunt.

17. Illud certius vxorem rationis compotem posse à viro insano debitum petere, quia petit copulam sibi debitam, à qua ob defectum iudicij in altero coniuge, priuari non debet. Quod adeò verum est, vt etiamsi adsit periculum, quod insanus extra vas seminet, non tenetur coniux sanæ mentis à debiti petitione abstinere, quia illa effusio est præter eius intentionem, neque illi vtpote suo iure vtenti tribuenda est. Sicuti docuit Sotus *in* 4.*d.* 34. *quæst. vnica. art.*4. *ad finem corp.* Petr. de Ledesm. *quæst.*58. *art.* 3. *dub.* 2. *in solut. ad* 3. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *num.* 4. *&* 10. Sanch. *disp.*23. *num.*7. Coninch. *dub.*9. *concl.* 6. *num.*79.

18. Coniux verò sanæ mentis per se non tenetur debitum reddere amenti petenti, quia ea petitio non est vsus dominij, cùm non sit humana, & rationalis. Per accidens tamen obligari potest ad grauiora mala vitanda: sic Sanch. *dicta disp.*23. *num.* 10. Coninch. *num.* 79. Quod si redditio debiti amenti nociua sit, pensanda est qualitas damni, vt inde colligatur, an sub graui, vel sub veniali culpa debeat coniux sanæ mentis à redditione abstinere: vti notauit Basil. Ponce, *lib.*10. *cap.* 14. *in fine.*

§. V.

An ratione cognationis spiritualis priuentur coniuges debiti petitione, & redditione.

1 *Cognatio spiritualis matrimonio superueniens, impedit debiti petitionem, & qualiter.*

2 *Extenditur prædicta doctrina ad patrinum.*

3 *Si extra necessitatem proles communis, vel alterius coniugis baptizetur, leueturue è sacro fonte, coniux huius culpa immunis debitum exigere potest.*

4 *Prædictum munus culpabiliter exercens debitum nequit petere secundùm communem sententiam.*

5 *Verior est quæ negat sic delinquentem priuatum esse debiti petitione.*

1. Cognatio spiritualis, quæ ex Baptismo, vel Confirmatione nascitur superuenire matrimonio potest, vt si parens prolem alterius coniugis ex alio matrimonio, vel ex præsenti habitam baptizet, vel de sacro fonte leuet, aut in confirmatione teneat. Si igitur hoc fiat ex necessitate, quia non adest alius qui id præstet, nullatenus impedimento est petendi, vel reddendi debitum, vt videtur expressè decisum in *cap. ad limina.* 30. *quæst.* 1.

2. Et licèt hic textus solùm de baptizante loquatur, communiter Doctores extendunt ad patrinum tam in baptismo, quàm in confirmatione, & meritò; cùm ratio ob quam in baptismo excusatur impedimentum, est, quia nulla committitur culpa; at leuans de sacro fonte, vel in confirmatione tenens, cùm non adest alius, nullam culpam committit, sed munus ab Ecclesia statutum præstat. Non igitur vllum impedimentum petendi, reddendique debitum contrahere debet, vti ex communi sententia firmat Sanch. *lib.* 9. *disp.* 26. *num.* 3. tametsi contrà sentiat Henriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *num.* 15. Petr. de Ledesm. *quæst.* 56. *art.* 1. *dub.* 1. *in princ.* Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 6. *num.* 6. Et idem est, quando absque vlla culpa hoc munus à coniuge præstitum fuisset; eo quòd ignorantiam inuincibilem haberet prædictum baptizatum esse suum, vxorisue filium, quia hoc impedimentum, & prohibitio petendi debitum, cùm pœna sit, culpam exigit; vt tradit tanquam omnino certum Coninch. *disp.* 34. *dub.* 8. *initio.* Azor. *t.* 3. *lib.* 3. *cap.* 31. *q.* 10. *difficult.* 3. Basil. Ponce *lib.* 10. *cap.* 6. *num.* 9. & colligitur *ex cap. si vir de cognat. spirituali.* Quinimo si factum fuit cum ignorantia huius legis prohibentis, & interdicentis coniugibus prædictum officium, cessat impedimentum ob eandem rationem, quia cessat culpa, vt pluribus firmat Basil. *dicto cap.* 6. *num.* 8. Quod aliqui extendunt non solùm ad ignorantiam prohibitionis, sed etiam ad ignorantiam huius pœnæ, sub qua est prohibitio facta, vt refert Basil. *num.* 12.

3. Si verò ab vno coniuge extra necessitatem, atque adeò culpabiliter proles communis, vel alterius coniugis baptizetur, leuetúrue è sacro fonte, aut in confirmatione teneat, coniux qui huius culpæ particeps non est, debitum exigere potest, quod illi necessariò est reddendum, vt ex omnium sententia testatur Coninch. *disp.* 34. *dub.* 8. *num.* 84.

4. Quocirca difficultas est, an culpabiliter exercens prædictum munus à debiti petitione arceatur, ita vt si vterque coniux culpabiles existant, neuter possit debitum petere, neque vlla sit illi obligatio reddendi? Affirmat communis sententia teste Sanch. *lib.* 9. *disput.* 26. *num.* 6. Gutierr. *de matr. cap.* 100. *num.* 6. Mouentur ex textu *in cap. peruenit.* & *cap. si quis* 30. *quæst.* 1. vbi coniuges prædicto impedimento ligari iubentur separari. Secundò in *cap. nosse, eadem causa, & quæst.* dicitur non esse separandos coniuges, si vtriusque consensu impedimentum non acciderit: tacitè indicans si vtriusque consensu contigisset separandos esse. Tertiò in *cap. ad limina* excusat textus à prædicto impedimento coniugem, qui in necessitate proprium filium baptizauit, quia laudabiliter fecit: at qui extra necessitatem baptizasset nullam excusationis causam haberet. Quartò in *cap. si vir de cognat. spirituali*, malitiosè vxoris filium in baptismo suscipiens non separatur à coniuge, ne ei fraus patrocinetur, at negata ei potestate petendi, & concessa obligatione reddendi nullatenus fraus patrocinatur. Ergo asserendum est sic delinquentem iure exigendi debitum priuatum esse.

5. Cæterùm etsi prædicta sententia communis sit, verior est quæ negat sic delinquentem priuatum esse debiti petitione, vt tradit Glossa in *cap.* 2. *de cognat. spirit.* verbo *debitum.* Et ibi Anchart. Præposit. & Cardinal. Durand. *in* 4. *d.* 42. *quæst.* 1. *art.* 3. Suar. *t.* 3. *de sacram. quæst.* 67. *art.* 8. §. *penult.* Coninch. *disp.* 34. *dub.* 8. *num.* 69. Basil. Ponce ex parte, *lib.* 10. *cap.* 6. *num.* 4. Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 6. *num.* 24. Moueor, quia hæc grauissima pœna nullo iure aperto statuta est, vt constabit ex solutione textuum, qui *num. præcedenti* referuntur. Quinimo ex aliis textibus contrarium manifestè colligitur, ergo inducenda non est. Minorem in qua est tota difficultas sic probo. Nam textus *in cap. peruenit* loquitur de fœminis, quæ ante contractum matrimonium filios in concubinatu susceptos leuarunt, quas mirum non est vt à viris separentur, cùm eorum coniugium nullum sit. Eandem explicationem habet textus *in cap. si quis filiastrum*, ac proinde hi textus ad rem non faciunt. Et esto intelligendi sint de impedimento post matrimonium contracto correcti censendi sunt per textum *in cap. nosse. Cap. de eo. Cap. ad limina eadem causa, & quæst.* Et *cap. si vir de cognat. spirituali*: Ex reliquis verò textibus scilicet *Nosse. Ad limina* 30. *quæst.* 1. Ex textu in *cap. si vir de cognat. spirit.* solùm à contrario sensu argumentum fit, quod in iure firmum non est, maximè in pœnis extendendis: sæpè namque Pontifices sua responsa cum limitatione proferunt, specialémque rationem afferunt, non vt indicent ea limitatione, aut ratione deficiente contrarium esse pro lege habendum; sed vt interrogatis plenè, & perfectè satisfaciant. Non igitur ex textibus in contrarium relatis colligi potest, sic delinquentem iure petendi debitum priuatum esse. At probemus aliis textibus expressè ei permitti. Nam textus *in cap. de eo.* 5. 30. *quæst.* 1. dicitur, si autem coniuges legitimi vnus aut ambo ex industria fecerint, vt filium suum de fonte susciperent, si innupti permanere voluerint bonum est (hoc est si voluerint manere continentiam seruantes) sin autem grauis pœnitentia insidiatori iniungatur, & simul maneant. Si igitur decidit textus quod simul permaneant, sine dubio poterunt debitum exigere, aliàs separandi essent, ne periculo incontinentiæ essent expositi. At apertiùs doctrina conuincitur *ex cap. si vir de cognat. spirit.* vbi Pontifex inquit siue ex ignorantia, siue ex malitia id fecerint, non sunt ab inuicem separandi, nec alter alteri debitum debet subtrahere, nisi ad continentiam seruandam possint induci, quia si ex ignorantia factum est, eos ignorantia excusare videtur, si ex malitia, eos sua fraus non debet patrocinari, vel dolus. Notanda sunt verba, *non sunt ab inuicem separandi*: item *neque alter alteri debet debitum subtrahere*, quibus manifestè indicatur vtrumque retinere ius exigendi, aliàs possent debitum sibi subtrahere. Item voluit Pontifex prouidere malitiæ, qua aliqui proprios filios è sacro fonte leuabant, vt à coniugibus separarentur ob impedimentũ, quod censebatur contractum ex *cap. peruenit.* Et *cap. si quis filiastrum*; & loco impedimenti iubet grauem eis pœnitentiam iniungi, ideóque eos quoad mutuam habitationem, petitionem, redditionémque debiti æquales facit iis qui ignorantes filios è sacro fonte susceperint, quos ex omnium sententia constat debiti petitione priuatos non esse. Ergo asserendum est probabilius esse, & mihi certum cognationem spiritualem matrimonio superuenientem non præstare coniugibus impedimentum petendi, reddendique debitum.

§. VI.

An ob affinitatem matrimonio superuenientem impediantur coniuges à debiti petitione, & redditione.

1 *Affinitas matrimonio superueniens extenditur secundùm aliquos ad* 4. *gradum quoad debiti petendi priuationem.*

2 *Verius est spectato Trident. non extendi vltra* 2. *gradum.*

3 *Qualiter*

3 *Qualiter incestuosus à prædicta pœna excusetur.*

4 *Aliquando priuatus debiti petitione permitti potest debitum petere.*

5 *Impetrata dispensatione impedimenti recuperat incestuosus integrum ius petendi.*

6 *Innocens ab incestuoso debitum petere potest, illique est reddendum.*

7 *Incestuoso iniquè petenti non est coniux innocens obligatus reddere, etsi possit.*

1. AFfinitas matrimonio superueniens orta ex incestuosa copula cum coniugis consanguineis ad minus in primo,& secundo gradu impedit debiti petitionem,vt colligitur *ex cap.transmissæ.Cap. tuæ fraternitatis, de eo qui cognouit consanguin.* Et *cap. si quis viduam.* Et aliis, 3. *quæst.* 7. An autem hæc affinitas, & impedimentum oriatur ex copula cum consanguineis coniugis in tertio, vel quarto gradu? difficultate non caret: eo quòd antiquo iure, & matrimonium contrahendem impediebat, & post contractum prohibebat debiti petitionem. At Trident. *sess.*24.*cap.*4. statuit, ne prædicta affinitas matrimonium contrahendum impediret vltra secundum gradum, de priuatione autem debiti nec verbum fecit. Cùm ergo à iure antiquo recedendum non sit, nisi quatenus iure nouo expressum fuerit & in iure nouo nulla quoad debiti petitionem restrictio inueniatur, conuinci videbatur vsque ad quartum gradum extendi. Atque ita affirmat Paul. Comitol. *lib.* 1. *respons. moral.quæst.*138.& alij relati à Sanch.*lib.*7.*disp.*15.

2. Cæterùm verius est restricta affinitate ad secundum gradum quoad matrimonium contrahendum eo ipso restringi quoad priuationem petendi debitum, quia priuatio exigendi debitum imponitur in pœnam copulæ incestuosæ. At sublato impedimento contrahendi matrimonium ob copulam cum consanguineis in tertio, vel quarto gradu, ea copula non est censenda incestuosa; quia non est censenda cum affine habita; sicuti non censentur consanguinei,qui sunt extra quartum gradum;eo quòd extra illum non est impedimentum matrimonij contrahendi. Atque ita docent pluribus relatis Sanch.*lib.*9.*disp.*27.*num.*14. Gutierr. *lib.*1. *canon. qq.cap.*23. *num.*21.Et *de matrim. cap.*99.*in fine.*Henrriq.*lib.*11.*cap.*15.Basil.Ponce.*lib.*7. *cap.*33.*in fine*, decisúmque refert à sacra Concilij congregatione.

3. Excusatur incestuosus à prædicta pœna, si ignorauit esse consanguineam suæ coniugis ad quam accessit,quia eo casu excusatur ab incestu, ac proinde à pœna ob incestum imposita, vti expressè colligitur ex *cap.*1.*de eo qui cognouit consanguineam*,&c.Et tradit Sotus *in* 4.*d.*37.*quæst. vnica,art.*2. Victoria *de matrim. num.*290.Rodrig.2.*t.sum.cap.*243.*concl.*11.Sanch.*lib.*7. *disp.*15.& *lib.* 9. *disp.*32. *num.* 47. Layman. *lib.*5.*sum. tract.*10.3.*part.cap.*1.*num.*14. Deinde excusatur si per vim fuit cognitus ob eandem rationem, quia immunis est à culpa iuxta *cap.discretionem de eo qui cognouit,* &c. Quinimo non videtur improbabile si metu cadente in constantem virum ea copula habita sit incestuosum retinere ius petendi debitum. Nam cùm hæc pœna iure Ecclesiastico inducta sit credendum non est peccanti ita coactè impositam esse, ait Sotus *d.art.*2.Basil.*lib.*10. *cap.*7. *num.*6. Et probabile censet Sanch. *lib.*9. *disp.*31. *num.*4. Layman *dicto cap.*1.*n.*14. Illa verò excusatio,quam tradit Siluest.verbo *luxuria, q.*4.*dicto* 2.Angel. verbo, *incestus num.*4. Saa, verbo *matrimonij impedimenta dirimentia. num.*1.nempe si incestus fuerit occultus, nullatenus est admittenda:tum quia ex nullo textu colligitur. Tum quia rarò hoc impedimentum à coniugibus contraheretur, si oporteret incestum publicum esse. Atque adeò ex incestu occulto nasci prædictum impedimentum docuit Glossa *in cap.qui dormierit*, verbo *vtrumque* 32. *quæst.*7. Gutierr.*lib.*1.*canon.qq.cap.*23. *num.*8. Sanch.*lib.*7.*disp.*15.*n.*13.& *lib.* 9. *disp.*27. *n.*2.Neque sententia iudicis requiritur, vt benè Sanch.*lib.*9.*disp.*30.*num.*2.Et Layman.*d.cap.*1. *num.*15.

4. Verùm esto incestuosus priuatus sit debiti petitione; aliquando tamen permitti potest ea debiti petitio, videlicet si credat compartem sui delicti grauem suspicionem concepturam; eo quòd à debito petendo abstinet. Neque enim credendum est legem Ecclesiasticam cum graui honoris iactura obligare. Quod præsertim in vxoris incestu locum habere potest, vt benè notauit Layman. *loco nuper relato.* Deinde in gratiam coniugis innocentis permitti aliquando posse incestuoso debiti tacitam petitionem testantur Sotus *in* 4.*d.*37.*quæst.vnic.art.*2.*post.*2. *conclus.* Gutierr. *lib.*1.*canonic. qq.cap.*23. *num.*9. Sanch. pluribus relatis,*lib.*9.*disp.*7.*num.*1.Si enim vxor cogeretur semper debitum petere onerosum illi matrimonium esset, & periculo incontinentiæ exponeretur, crederétque posset se minus à viro diligi.

5. Illud verò est certum impetrata dispensatione prædicti impedimenti integrè incestuosum recuperare ius petendi debitum, ac si nunquam affinitatem contraxisset,neque ad hanc impetrationem consensus innocẽtis requiritur,vt optimè aduertit Sanch. *lib.*9.*disp.*6. *num.* 10.Quam dispensationem concedere posse Episcopum saltem ex consuetudine testantur Sanch. *lib.*8.*disp.*12.*num.*4.Valen. *disp.*10. *q.*5. *part.*5. Henrriq. *lib.*12.*cap.*2. *num.*9. Layman. *lib.*5. *tract.*10. 3.*part.cap.*1.*num.*15. & alij plures apud ipsos. Ex priuilegio autem sedis Appostolicæ superiores Societatis, & quibus ipsi commiserint eam concedere possunt, vti constat ex priuilegiis Societatis, verbo *dispensatio.*

6. Quoad innocentem attinet dubitare nemo potest posse ab incestuoso debitum petere, illique necessariò esse reddendum, quia sine culpa priuari non debet iure sibi debito, vt habetur *cap discretionem, de eo qui cognouit consanguineam.* Affinitas namque post matrimonium iniquè contracta illi nocere non debet qui iniquitatis particeps non fuit, vt deciditur *cap. tuæ fraternitatis eodem tit.*

7. An autem possit, vel teneatur incestuoso iniquè petenti reddere? difficultate non caret, verius censeo nullam illi esse obligationem reddendi,tametsi reddere possit. Priorem partem docuit Glossa *in cap. Nosse.*30.*quæst.* 1. verbo *defraudentur.* Cobarub.4. *decret.*2.*part.cap.*7.§.2. *num.*5.Gutierr. *lib.*1. *canon.quæst. cap.*23.*num.*6.Sanch. plures referens, *lib.*9. *disp.*6. *n.*8. eo quòd incestuosi petitio nulla sit, vt pote qui priuatus est iure petendi. Nulla igitur iniustitia committitur, si eius petitionem repellas. Argum textus *in leg. si pupillus* 127. *ff. de verbor. obligat.* Et licèt aliquando eius petitioni annuas,non obinde obligatus es deinceps reddere; quia priuatio quam incestuosus habet petendi debitum non est facta in tui fauorem, sed in pœnam delicti commissi,ideóque nequit ob tui cessionem tolli, sicuti benè notauit Sanch. *lib.*9. *disp.* 6.*num.*9.

Secunda pars conclusionis scilicet te posse reddere difficilior est, eo quòd videatis cooperari iniquæ actioni petentis: at si attentè consideretur nulla est iniquæ actioni cooperatio; quippe illa copula coniugalis

ugalis secundùm se illicita non est sed solùm quatenus petitur ab incestuoso: at petitioni incestuosi non cooperaris formaliter, siquidem illum ad petendum non incitasti, sed solùm cooperaris copulæ petitæ. Ergo nulla in malitiam cooperatio adest. Ex alia autem parte delictum incestuosi te grauare non debet, vt dicitur *cap. transmissa. cap. tua de eo qui cognouit consanguin.* Ergo æquè debes liber esse ad petendum, & reddendum ac si delictum commissum non esset. Atque ita docet Ledesm. 2. *part.* 4. q. 60. *art.* 4. *post. princ.* Sanch. *lib.* 9. *disp.* 6. *num.* 12. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *part. cap.* 1. *n.* 15.

§. VII.

Qualiter voto castitatis emisso ante, vel post matrimonium impediantur coniuges à petitione redditionéque debiti.

1 *Astrictus castitatis voto peccat mortaliter matrimonium contrahens.*

2 *Contracto matrimonio abstinere debet à debiti petitione. Nec reddere debet priori bimestri.*

3 *Religionem ingredi affirmant plures esse obligatum.*

4 *Verius est obligatum non esse.*

5 *Consummato matrimonio tenetur coniux castitatem vouens reddere petenti, & mortua vxore castitatem seruare.*

6 *Si votum castitatis emissum sit matrimonio contracto ex licentia coniugis nec petere, nec reddere potest.*

7 *Si emissum sit nesciente coniuge etsi aliqui censeant inualidum esse; verius est prædictum votum valere.*

8 *Satisfit oppositæ rationi.*

9 *Qui castitatem vouet diuortio legitimè facto non potest coniugi adulteræ reconciliari.*

1. PRo certo habendum est astrictum castitatis voto peccare mortaliter contrahendo matrimonium, tametsi animum habeat ingrediendi religionem ante consummationem. Tum quia manifestissimo periculo exponitur intentum non exequendi. Tum quia coniugem decipit ea intentione contrahendo, quæ si manifestata sibi esset verosimilius est non contracturum.

2. Contracto matrimonio abstinere omnino debet à debiti petitione, quousque dispensationem obtineat, quia id præstare potest absque coniugis iniuria. Reddere autem priori bimestri nequit, quia eo tempore in fauorem religionis non astringuntur coniuges ad reddendum, maximè si de religione assumenda cogitauerint. At votum obligat ad castitatem seruandam, quoties seruari potest.

3. Quæstionem habet, an religionem ingredi teneatur? Affirmat D. Thom. *in* 4. *d.* 38. *quæst.* 1. *art.* 3. *quæstiunc.* 2. *ad* 3. Siluest. verbo *matrimonium* 7. *quæst.* 5. *dicto* 2. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 73. Ioann. Azor. *tom.* 1. *lib.* 11. *cap.* 21. *quæst.* 2. & alij plures. Mouentur, quia religio est vnicum medium, quod eo casu habet vt castitatem seruet. Nec mirum est, quod obligetur exequi medium ita arduum, & difficile pro castitate promissa seruanda, cùm ipse contrahens indebitè matrimonium in eas se angustias coniecerit.

4. Verius tamen est obligatum non esse religionem ingredi, tametsi votum emiserit post matrimonium contractum ante illius consummationem, nisi fortè tempore emissionis voti cogitauerit nullum aliud superesse medium exequendi votum præter Religionis ingressum. Quia non est censendus se velle obligare pro voti executione ad assumendum medium quod difficilius est ipsa re promissa. Secùs est quando tempore emissionis voti agnoscitur nullum aliud superesse remedium voti exequendi, quia eo casu (qui rarus est) censetur medium tacitè promitti, ne irrisoria promissio fit. Atque ita docent Sotus *in* 4. *d.* 38. *quæst.* 2. *art.* 1. §. *quid autem.* Henrriq. *lib.* 12. *cap.* 2. *num.* 8. Saa, verbo *matrimonium de impediment. diriment. num.* 3. Lesius *lib.* 2. *de iustit. cap.* 46. *dub.* 5. *num.* 52. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 5. *num.* 35. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 34. *n.* 3. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 5. *num.* 12. Gaspar Hurtado, *disp.* 10. *difficult.* 8. *num.* 33. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *p. cap.* 1. *num.* 11. & colligitur apertè ex *extrauag. Ioann. XXII. Antiqua de voto*, vbi Pontifex decernit eum qui post contractum matrimonium ante consummationem insignitus fuit sacris non esse obligatum Religionem ingredi, præsumit enim Pontifex non habuisse intentionem se obligandi ad medium ita arduum, & difficile.

5. Consumato verò matrimonio siue cum peccato, siue absque illo tenetur coniux castitatem vouens reddere petenti debitum, quoties ipsi fuerit rationabiliter petitum, quia nequit priuare coniugem iure ex iustitia per matrimonium quæsito: & colligitur manifestè ex *cap. quidam, cap. placet de conuers. coniugator.* & vt certum docet Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 5. *num.* 6. Verùm mortua coniuge, vel ipsa adulterium committente, cùm in his euentibus seruare castitatem possit, sine dubio voto astringitur, vt ex omnium sententia tradit Coninch. *disp.* 34. *dub.* 5. *num.* 37. Lesius *lib.* 2. *cap.* 41. *num.* 53. Paul. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *part. cap.* 1. *num.* 11.

6. Quod si votum emissum sit post matrimonium subdistinguendum est, si sit emissum ex licentia coniugis nec petere, nec reddere potest, quia consentiens tacitè iuri, quod habebat petendi, cessit. Et idem est si ex communi consensu castitatem vouerunt, neuter potest petere, aut reddere, sed sunt thoro separandi, vt benè notauit Lesius *lib.* 2. *de iustit. cap.* 40. *dub.* 15. & *cap.* 41. *dub.* 6. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 6. *initio*, *n.* 39. & *in fine num.* 53. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 5. *num.* 20. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *part. capite* 1. *num.* 12.

7. At si votum emissum sit nesciente, vel non consentiente coniuge, etsi D. Thom. *in* 4. *d.* 32. *quæst. vnica art.* 4. *ad* 3. Paludan. ibi *dist.* 38. *quæst.* 3 *art.* 5. *conclus.* 4. *in fine.* Petr. de Soto *sect.* 16. *de matr.* §. *vlt.* & alij censeant prædictum votum castitatis inualidum esse, eò quòd coniux se obligare non possit ad debitum non reddendum vt de se constat, neque etiam ad non petendum, cùm cedat in non leue coniugis grauamen, quæ semper petere obligaretur, suspicionémque præberet coniugi vel odij, vel defectus, ob quas rationes superiùs diximus, probabile esse astrictum impedimento affinitatis petere aliquando posse. At longè verius est, & ferè certum validum esse prædictum votum, vti docent aliis relatis Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *num.* 8. Nauarr. *cap.* 12. *num.* 60. Lesius, *lib.* 2. *c.* 40. *num.* 99. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 35. *num.* 25. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 6. *num.* 49. Basil. Ponce, *lib.* 10. *cap.* 5. *num.* 19. Laym. *lib.* 5.

lib.5.tract.10.3.part.cap.1.num.12. Et colligitur apertè *ex cap.quidam. Cap.placet de conuerſ. coniugat.* Etenim coniux validè ſe voto caſtitatis aſtringit, quæ abſque præiudicio alterius coniugis obſeruari poteſt. At coniux matrimonij lege ad petendum debitum non aſtringitur, & commiſſo adulterio ab alio coniuge neque ad reddendum. Ergo ad hæc omnia voto caſtitatis obligari poteſt.

8. Neque obſtat ratio in contrarium adducta, ob quam Victoria *in ſum.num.293.* Silueſt. verbo *matrimonium 7.quaeſt.5.dicto 4.* Angel.*ibi.num.4.* Roſell. verbo *impedimentum, impedim.4. num.7.* Et alij plures relati à Sanch.*lib.9.diſp.7. num.3.* quibus adhæret Layman. *lib.5. tract.10. 3.part. cap.1. num.12.* cenſent ſic voto caſtitatis aſtrictum poſſe petere debitum, quoties alteri coniugi eius votum onerosum ſit, vel periculum incontinentiæ habeat, eo quòd ab ipſo debitum non petatur. Nam vt rectè inquit Coninch.*diſput.34. dub.6.num.47.* non tenetur coniux vitare quidquid in alio coniuge moleſtum ſit; aliàs non tenebitur breues peregrinationes promiſſas facere, neque aliqua negocia expedire, ſi id credit aliquantulum moleſtum eſſe coniugi, ea enim moleſtia ſibi imputari debet, à qua facilè ſe liberare poteſt debitum ſaltem tacitè petendo. Et eadem ratione periculo incontinentiæ occurrere poteſt. Quod ſi nolit conuincitur ex malitia peccare, & vouentem obligatum non eſſe aduerſus ſuum votum procedere, vt prædictæ incontinentiæ conſulat. Nam ſi vouens ſimul cum coniuge habitans ob vitandum periculum propriæ incontinentiæ quod neceſſariò futurum eſt, non poteſt debitum petere, à fortiori nec poterit ob vitandum periculum incontinentiæ coniugis, cùm magis periculo proprio, quàm alieno proſpicere debeat. Aliàs ſi vterque ex mutuo conſenſu caſtitatem vouiſſent, poſſet vnuſquiſque ob alterius incontinentiæ periculum debitum petere, quod nemo concedet. Neque eſt ſimile de impedimento affinitatis contracto: hoc enim non poteſt coniux alteri manifeſtare, quia eſſet manifeſtare propriam turpitudinem, & alienam; ideóque ſi nunquam petat debitum, occaſionem præbet concipiendi vel ſic coniugem impeditum eſſe, vel odio, aut deſpectui haberi. At votum abſque vllo incommodo manifeſtare coniugi poteſt. Quo manifeſtato ceſſat occaſio iniquæ ſuſpicionis, ad quam manifeſtationem reputo eſſe vouentem obligatum. Quinimo credo ob periculum incontinentiæ obligari diſpenſationem illius voti petere, vt rectè Coninch. *num.52.*

9. At voto perſeuerante non probo ſententiam Sanch. *lib. 9. diſp. 35. num. 28.* aſſerentis prædictum votum caſtitatis non impedire, quin vouens coniugi adulteræ reconcilietur, illique debitum reddat; eo quòd nunquam fuerit factum de debito non reddendo, ſed non petendo. Quippe cenſendum eſt factum iuxta præſentem ſtatum, in quo nequaquam obligari poterat ad non reddendum. Hæc inquam ſententia mihi nullo modo probatur, aliàs ſic vouens abſolutè caſtitatem poſſet mortua coniuge aliud matrimonium inire, quod Sanch. non concedit. Signum ergo eſt ſub voto comprehendiſſe eam caſtitatem quam ſine præiudicio coniugis præſtare poſſet; atque adeò obligari tum ad non petendum debitum, tum ad non reddendum, quando licitè abſtinere à redditione poteſt, tum ad non contrahendum matrimonium coniuge mortua, vt rectè tradit Coninch. *dicta diſp. 34. dub. 6. num. 50.* Baſil. Ponce, *lib. 10. cap.5. num.19.*

§. VIII.

Qualiter votum non contrahendi matrimonium, ſacros Ordines ſuſcipiendi, Religionémve ingrediendi impediat debiti petitionem & redditionem.

1 *Vouens matrimonium non contrahere peccat non ſolùm contrahens, ſed conſummans.*

2 *Vouens ſacros ordines peccat grauiter matrimonium contrahendo.*

3 *Aſtrictus religionis voto peccat matrimonium contrahens, etſi animum habeat ante conſummationem Religionem ingrediendi.*

4 *Quid ſi ex mutuo conſenſu coniuges religionem voueant antè conſummatum matrimonium.*

5 *Si poſt conſummatum matrimonium religionem ex mutuo conſenſu voueat, nemo tenetur ingredi alio non ingrediente.*

1. Vouens matrimonium non contrahere peccat grauiter matrimonium contrahendo, an verò peccet illud conſummans? Alij affirmant, alij negant, vt videre eſt apud Sanch. *lib.9. diſp.34.à n.6.* Verius exiſtimo peccaturum, ſi non conſtet expreſsè voluiſſe ad ſolum contractum ſe obligare, eo quòd vouens à matrimonio abſtinere præcipuè vouere cenſetur abſtinere à copula, quæ matrimonio annexa eſt, cùm ex affectu caſtitatis illud votum emiſerit. Neque his obſtat, quod iurans contrahere matrimonium ſatisfaciat iuramento matrimonium contrahendo, tametſi illud non conſummet; quia matrimonij contractus imbibitâ in ſe habet conditionem, niſi meliorem ſtatum elegero, at abſtinentia à matrimonio potius imbibit conditionem abſtinendi à copula, quàm econtrà; ideóque videtur vtrumque ſub voto comprehendiſſe. Atque ita docet Ioann. Azor. *t.1. lib. 11. cap.21.quaeſt.7.* Baſil. Ponce, *lib.10. cap.5. num. 16.* conſummato autem matrimonio licitè poterit petere, & reddere; quia non eſt veriſimile ſub prædicto voto ea comprehendiſſe, aliàs eſſet votum abſolutæ caſtitatis. Quod conuincitur ex his quæ tradit Sanch. *d.diſp.34.num.7.*

2. Deinde vouens ſacros ordines ſuſcipere ſine dubio grauiter peccas matrimonium contrahendo, maximè ſi animo conſummandi contraxeris; cùm te reddas voti executioni impotentem. Si autem animo ingrediendi religionem contrahas, peccas tum ob periculũ deſiſtendi ab ea intentione, & conſummandi matrimonium: tum ob deceptionem coniugi factam, quæ nullatenus contraheret, ſi eum animum agnoſceret. Contracto matrimonio non teneris religionem ingredi, etſi ſit medium vnicum voti exequendi, quia non cenſeris obligatus ad aſſumendum medium ipſa re promiſſa difficilius, vt expreſsè deciſum eſt à Ioann. XXII. in extrauag. *Antiqua de Voto.* Quare & petere, & reddere debitum potes; quia id voto non repugnat, ſicuti tradit Coninch. *diſp. 34. dub. 7. num.54.* Baſil. Ponce, *lib.10.cap.5.num.15.* Mortua verò vxore, vel adulterante, vel Religionem ingrediente teneris votum implere, quia licitè præſtare potes, vt benè aduertit Coninch. *ſuprà.*

3. Si

3. Si verò astrictus es Religionis voto peccas matrimonium contrahendo, tametsi animum habeas ante consummationem Religionem ingredi, tum ob periculum non exequendi votum, tum ob coniugis deceptionem, obligatúsque es ante cõsummatum matrimonium votum implere, nisi fortè consummatio matrimonij necessaria sit, vt obligationi ex iustitia debitæ satisfacias, eo quòd sub spe coniugij coniugem stupraueris. Consummato matrimonio licitè petere, & reddere potes, quia votum religionis cùm non sit votum castitatis non te obligat abstinere à prædictis. At si coniux moriatur, vel adulterium committat, aliámue causam diuortij tribuat, obligatus es votum exequi, quia impeditus non es, vt tradit ex communi sententia Sanch. *lib.9. disp.* 33. *quæst.* 2. & *disp.*35. *num.*10. Azor. *t.*1. *lib.*11. *cap.*21. *quæst.*8. Basil. Ponce, *lib.*10. *cap.*5. *num.* 4. Coninch. *disput.* 34. *dub.*7. *num.*55.

4. Sed quid si ex mutuo consensu coniuges religionem ante consummatum matrimonium voueant, peccántne matrimonium consummando? Huic quæstioni optimè respondet Coninch. *dicta disp.* 34. *dub.* 7. *an.*57. adhibita distinctione, si enim vnusquisque voueat religionem dependenter ab alterius in religionẽ ingressu non peccant matrimonium non consummando, quia nemo obligatus fuit religionem ingredi nisi altero ingrediente. Quod si vterque nolit ingredi, vterque liber est ab obligatione, siquidem deficit conditio ad voti obligationem necessaria. At si vnusquisque voueat religionem, non quidem dependenter ab alterius in religionem ingressu, sed dependenter ab eius voto, eo quòd promiserit religionem ingredi, si alius similem præstiterit promissionem; promissione ab vtroque facta quilibet tenetur religionem ingredi, esto alius non ingrediatur; quia apposita fuit conditio ad obligationem voti requisita. Quo casu manifestum est, vtrumque mortaliter peccare matrimonium consummando, cùm exponantur euidenti periculo votum non exequendi; vel quia alter nolens religionem intrare compartem cogit ad secum cohabitandum, vel quia ex copula habita redduntur impotentes ad ingressum, si fortè filius concipiatur.

5. Verùm si post consummatum matrimonium religionem ex mutuo consensu voueant, nemo tenetur religionem ingredi alio non ingrediente, nisi fortè vxor senex sit, & de incontinentiæ periculo minimè suspecta. Quo casu solùm peccat ille per quem stat, quo minus votum impleatur, alius nempe impotentiâ excusatur. At si nolens ingredi moriatur, vel occasionem diuortij dederit, alter obligatur ingredi, si religioni aptus sit. Quamdiu verò non ingrediuntur copulæ vacare possunt, nisi periculum sit concipiendi, ob quam causam impediantur à religionis ingressu: sicuti hæc omnia notauit Coninch. *disp.*34. *dub.*7. *num.*63. Et consentit Basil. *lib.*10. *cap.* 5. *num.* 20.

§. IX.

An certitudo, opinio vel dubium de matrimonij contracti nullitate, impediat eius vsum.

1 *Ob nullam causam petere, vel reddere debitum potes certus de matrimonij nullitate.*

2 *Si solùm opinionem habeas nullitatis reddere teneris petenti.*

3 *Affirmat* Sanch. *te petere posse.*

4 *Verius est distinctione esse vtendum.*

5 *Quoties impeditus es à petitione debiti, alter non tenetur tibi reddere.*

5 *Si dubius es de matrimonij valore, & cum eo dubio contraxisti, non potes petere. Secùs si bona fide fuit matrimonium contractum.*

1. OMnes Doctores aduersus Magist. *in* 4. *d.* 38. *in fine.* & Hugo de sancto Victore *de sacram. part.*11. *cap.*6. firmant ob nullam causam posse petere, vel reddere debitum qui certus est matrimonium contractum esse nullum; esto nullitas proueniat ex impedimento iure humano introducto, eo quòd accederet ad non suam, & consequenter fornicationem committeret, quæ intrinsecè mala est, & nullo fine honestari potest, sicuti expressè definitur *cap. inquisitioni* 44. *de sententia excommunicat.* Et *cap. litteris de restitut. spoliat.*

Neque his obest quòd Episcopus sub excommunicatione præcipiat matrimonij vsum, quia illud præceptum procedit ex falsa præsumptione, qua credit nullum subesse impedimentum, ac proinde in conscientia nullam inducit obligationem. Neque itam præsumi debet Episcopus ea coactione vtens velle in impedimento dispensare: tum quia sæpè impedimentum est quod humana authoritate tolli non potest. Tum quia detecto postea impedimento coniuges separantur, quousque dispensatio obtineatur, & denuò contrahant. Signum ergo euidens est antea dispensatum non esse.

Quapropter coniugi sic astricto nullum superest remedium, nisi arripere fugam, vel remouere impedimentum si in sua est potestate, vel illius dispensationem quærere, si dispensabile est. An autem remouere impedimentum teneatur, si eius culpa contractum sit posteà dicemus, cùm de reualidatione matrimonij sermo habebitur.

2. Quod si certus non sis de nullitate matrimonij, sed solùm opinionem habeas, reddere teneris petenti, neque vllo modo de matrimonij valore dubitanti, vti cum D. Thom. *in* 4. *d.* 41. *quæst. vnica art.* 5. *qq.* 1. *ad* 3. docent Nauarr. *cap.* 21. *num.* 81. Henrriq. *lib.* 12. *de matr. cap.*6. *num.*7. Rodrig. *sum. cap.* 243. *num.* 4. Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 45. *art.*1. *dub.*2. *in solut. ad* 3. Sanch. *lib.* 2. *disp.*44. *num.*3. Gutierr. *de matr. cap.*49. *à n.* 13. definitúrque expressè *in cap. inquisitioni de sentent. excommunicat.* ibi; si habeat conscientiam ex credulitate probabili, & discreta quamuis non euidenti, & manifesta reddere debet. Item non licet tibi ob opinionem, quæ falsò subesse potest alterum suo iure, & possessione priuare: maximè cùm ex parte illius sit certitudo moralis matrimonium validum esse, cui certitudini præferri tua opinio non debet. Quod si dicas te periculo fornicandi exponere accedens ad eam quam probabiliter credis non esse tuam? Facilè respondetur negando te periculo morali fornicationis exponi, cùm non accedas ad eam quam moraliter credis esse alienam, sed quam solùm probabiliter credis esse alienam, simúlque credis probabiliter esse tuam.

3. Difficilius est, an possis petere debitum, si cum ea opinione nullitatis matrimonium contraxisti? Affirmat aliis relatis Sanch. *lib.* 2. *disp.*41. *num.*9. Gutierr. *cap.*49. *num.*27. eo quòd tibi licitum sit opinionem probabilem sequi relicta probabiliori, at opinans illud matrimonium esse nullum, simul opinaris validum esse, potes ergo cui malueris adhærere.

Neque

Neque obest quòd in dubiis tutior pars sit eligenda; *cap. si quis autem de pœnit. dist. 7. cap. iuuenis de sponsalib. c. ad audientiam, & cap. penult. de Homicid.* id enim intelligendum est de dubio, an sit aliquid licitum, vel illicitum, quodque vocatur dubium practicum, non verò de dubio speculatiuo, quo dubitatur, an hæc res sit tua, vel aliena, an adsit præceptum, vel non adsit, quo dubio stante certissimum esse potest te nullo præcepto astringi, prædictáque re vti posse, vt rectè tradunt Sanch. & Gutierr. *loc. alleg.* & Coninch. *disp.* 34. *dub.* 10. *num.* 88. Et diximus latè, 1. *part. tract.* 1. *de conscient. disp.* 2. & 3.

4. Cæterùm in hac re distinctione vtendum est, & examinanda nullitatis causa: si enim impedimentum sit iuris diuini, & naturalis, eo quòd probabiliter credas tempore contracti matrimonij coniugem viuere, etsi probabilius existimes mortuum esse, nequaquam debitum petere potes, quia iniquè ob solam opinionem coniugem priorem spolias iure sibi quæsito, & possessione, quam in tuum corpus habet, ideóque in *cap. in præsentia* 19. *de sponsalib.* statuitur neminem ad secundas nuptias transire posse, quin ei constet de prioris coniugis morte. Neque obest cuilibet licitum esse opinionem probabilem amplecti, quia esto sit opinio probabilis de morte coniugis, & de matrimonij valore, non tamen est probabilis opinio ea solùm opinione stante tibi licitum esse matrimonij contractum, neque vsum illius. Ab hac tamen doctrina excipi debet impedimentum impotentiæ, cuius opinio, vel dubium matrimonio contrahendo eiúsue vsui non obstat, eo quòd stat possessio, & præsumptio pro potentia dum manifestè contrarium non probatur, neque alius est modus inuestigandi veritatem quàm matrimonij vsu, ideóque à iure dubitantibus de impotentia conceditur experientia triennalis, iuxta *cap. laudabilem.* 5. *de frigid. & maleficiat.* & notarunt Vazq. *disp.* 66. *cap.* 4. Montesin. *ibi disp.* 29. *quæst.* 4. Lorca *disp.* 88. Basilius Ponce, *lib.* 10. *de matr. cap.* 15. *num.* 14. Hurtado *de matr. disp.* 10. *diffic.* 9. *in fine.*

At si impedimentum solo humano iure inductum sit, adhuc subdistinguendum est cum Egid. de Coninch. *disp.* 34. *dub.* 10. *num.* 104. Si enim tempore contrahendi matrimonij opinionem, vel dubium habeas subesse impedimentum, & diligentia facta ad veritatem inuestigandam vincere dubium non potuisti, à matrimonio contrahendo, eiusue integro vsu non impeditis, quia dum tibi non constat de impedimento iure humano inducto liberum te reputare debes ob possessionem innatæ libertatis. Verùm si tibi constat impedimentum subesse, nescis tamen certò, an dispensatione sublatum sit, sed tantùm probabiles rationes habes, iniquè matrimonium contrahis, & nullatenus debitum petere potes, etsi obligeris reddere: quia stat possessio pro impedimento, secùs esset si tibi constaret dispensationem obtentam esse, & probabiliter dubitares de illius nullitate, quia eo casu stat pro dispensationis valore impedimentíque cessatione possessio.

5. Illis euentibus quibus mala fide matrimonium contraxisti ob cuius causam impeditus es à petitione debiti; alius id cognoscens non tenetur tibi petenti debitum concedere; quia vbi nulla est petio, nulla est culpa illius negatio. Quod si ex tua alteriúsue parte mala fides adfuit in matrimonio contrahendo nec petere, nec reddere potestis, sed thoro separari debetis, quia neuter ius acquisiuit ratione cuius redditus honestari possit, vt benè notarunt Henriq. *lib.* 11. *cap.* 11. *num.* 5. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 42. *num.* 7. & *lib.* 2. *disp.* 41. *num.* 54. & *seqq.* Coninch. *disp.* 34. *dub.* 10. *num.* 102. Gutierr. *cap.* 49. *de matr. num.* 30.

6. Tandem si dubius sis de valore matrimonij, omissis opinionibus quas latè refert Sanch. *lib.* 1. *disp.* 41. *q.* 4. *an.* 42. Et ex illo Gutierr. *cap.* 49. *an.* 28. breuiter iuxta supradicta dicendum est, si tempore contractus sic dubius de impedimento fuisti, vt illicitè contraxeris; etsi tenearis debitum reddere alteri bona fide contrahenti; quia eum iure suo spoliare non potes; at petere tibi non permittitur; quia stat pro impedimento possessio, & mala fides impedit, ne matrimonio vtaris cum periculo fornicationis, sicuti expressè definitur *in cap. Dominus de secund. nuptiis*, vti tradit D. Thom. communiter receptus *in* 4. *d.* 38. *in fine.* Sanch. pluribus relatis *lib.* 2. *disp.* 41. *num.* 45. Gutierr. *cap.* 49. *num.* 28. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 10. *conclus.* 3. *num.* 101. At si tempore matrimonij contrahendi bona tibi adfuit fides, ob superueniens dubium vel opinionem de matrimonij nullitate non impediris à debiti petitione, quia ratione contractus bona fide celebrati ius & possessionem acquisisti in alterius coniugis corpus. Non igitur ob superueniens dubium deturbari à possessione debes. Neque contrarius est textus *in cap. inquisitioni de sentent. excommunicat.* nam esto indistinctè loquatur, intelligendus est ante veritatis inquisitionem, vel de illis qui dubij fuerunt tempore matrimonij contrahendi. Atque ita docet plures referens Sanch. *lib.* 2. *disp.* 41. *num.* 46. & 47. Coninch. *d. disp.* 34. *num.* 105.

§. X.

Quibus in euentibus excuseris à debiti redditione.

1 *Excusaris, si coniux adulterium committat te fidem seruante.*
2 *Item si diuortium legitimè factum sit.*
3 *Præterea si coniux legitimè cedit iuri petendi.*
4 *Item excusaris, si prudenter times aliquod graue damnum inde tibi prouenturum.*
5 *Deinde excusaris, si proli conceptæ nocumentum afferat.*
6 *Emittenti votum castitatis regulariter non teneris reddere.*
7 *Idem est si affinitatem ex incestu contraxerit.*
8 *Plures asserunt excusare ab obligatione reddendi debitum difficultatem grauem in alendis filiis.*
9 *Verius censeo ob prædictam rationem te excusari non posse.*

1. PRimò certum est te excusatum esse si coniux adulterium committat te fidem seruante; debet autem adulterium tibi certum moraliter esse; dum enim tibi non constat, teneris debitum reddere, ipséque adulter legitimè petere potest, dum adulterij crimine non excipitur. Quippe adulterium non ipso iure priuat adulterum iure petendi debitum, sed innocenti concedit potestatem ipsum priuandi, & repellendi. Aliàs si ipso iure adulter priuatus esset iure petendi debitum, ante innocentis exceptionem peccaret petendo, quod ferè omnes Doctores negant. Signum ergo est retinere ius petendi quousque ab

ab innocente excipiatur, atque adeò debitum non solùm vt licitum, sed vt iure debitum postulare possit. Atque ita docent Caiet. *t.*1.*tract.* 31. *opusc.* 17. *respons.*4. Sotus *in* 4. *d.*36. *quæst.vnica art.*4. Petr. de Soto *lect.* 16. *de matr.* Sanch. *lib.* 1. *disp.*68. *num.* 4. & *lib.*10. *disp.*10. *an.* 8. Coninch. *disp.* 23. *dub.* 12. *num.* 87. Paul Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *part. cap.* 1. *num.* 4.

2. Secundò te excusat diuortium legitimè factum, sicuti docent omnes Doctores, quippè hæc exemptio præcipuus illius effectus est; ex quibus autem causis diuortium fieri possit inferiùs dicemus.

3. Tertiò est certum te esse excusatum, dum coniux legitimè cedit iuri petendi. Poterit tamen hanc cessionem reuocare periculo incontinentiæ superueniente, nisi hæc cessio mutua sit, vel voto castitatis confirmata, de quibus *infrà*.

4. Quartò liber es ab obligatione reddendi debitum, si ex eius redditione prudenter times aliquod graue damnum tuæ saluti corporali prouenturum, quia non teneris generationi filiorum, & speciei propagationi vacare cum detrimento proprio. Neque enim potestatem tui corporis coniugi tradis ad coniugalem vsum, nisi salua eius incolumitate, vti ex communi sententia docet D.Thom. *in* 4. *d.* 32. *quæst. vnica. art.*1. Durand. *ibi. quæst.*1. *num.*8. Gab. *quæst.* 1. *art.*2. *conclus.*1. Sanch. aliis relatis, *lib.*9. *disp.*24. *num.* 17. Azor. *t.*3. *lib.* 3. *cap.* 31. *quæst.* 20. Laym. *lib.* 5. *tract.*10.3. *part. cap.*1. *num.*5. Basil. Ponce, *lib.*10. *cap.* 14. *an.*2. Coninch. *disp.*34. *dub.*3. *num.*10. Gasp. Hurtado *disp.*10. *difficult.*12. *num.*53. Ex quo fit, si coniux sit lepra, peste, morbo gallico, alióue contagio infectus nequaquam teneris reddere, si ex medicorum iudicio periculum contagionis adsit, ob rationem dictam, quia prius proprio indiuiduo, quàm speciei propagationi prouidere debes, vti expresè prædicti Doctores asserunt, & deciditur expresè in *cap.*1. *de coniugio leprosorum.* Neque contrarium decidit Alexand. III. *in cap.* 2. *eodem. tit.* dicens. Si virum, vel vxorem leprosum fieri contigerit, & infirmus à sano debitum exigat, generali præcepto Apostoli quod exigitur est soluendum: nam Alexand. III. intellexit de solutione debiti vna vel altera vice facta, eo quòd præsumpsit congressum longo tempore interpolatum nociturum. Quare si hæc præsumptio cesset, & moraliter constet ex vno coitu graue damnum tibi prouenire posse, nequaquam teneris. Quod verum habet, tametsi à principio cognouisses coniugem prædicto contagio infectum esse, quia obligationi conseruandi tuam corporalem salutem, illámque præferendi filiorum propagationi cedere non potest, tametsi contra videatur sentire Layman, & Gaspar Hurtado *loc. alleg.*

Ob periculum tamen incontinentiæ docuit Gab. *in* 4. *d.*32. *quæst.*1. *art.*2. Petr. de Ledesm. *q.* 64. *art.* 1. *circa* 2. *conclus. difficult.* 2. *conclus.* 3. Rodrig. t. 1. *sum. cap.*243. *conclus.*2. te obligatum esse reddere petenti, quia spirituale damnum coniugis præferre debes tuo corporali damno. Sed rectiùs contrarium censuit aliis relatis Sanch. *lib.*9. *disp.*24. *num.*12. Basil. Ponce, *lib.*10. *cap.*14. *num.* 2. Coninch. *disp.*34. *dub.*3. *n.*21. Layman. *lib.* 5. *tract.*10.3. *p. cap.* 1. *num.*5. Quia illa non est extrema necessitas spiritualis, cui obligatus sis succurrere cum damno tuæ salutis corporalis, potest namque patiens periculum alia plura remedia adhibere, quibus diuina gratia adiutus illud vincat.

5. Quintò, ob eandem rationem excusaris à debiti redditione, si nociua futura sit proli conceptæ. Neque enim æquum erat cum iactura vnius bonum alterius intendere, maximè illius qui nondum in rerum natura existit. Quinimo in probabili sententia excusaris, si proli concipiendæ damnum obuenturum sit, quia leprosa, vel defectuosa timetur nascitura, si eo tempore concipiatur, vt constat ex iis quæ diximus de licito vsu coniugij tempore menstrui, prægnationis, amentiæ, ebrietatis, &c.

6. Sextò emittenti votum castitatis regulariter non teneris debitum reddere, quia ipse in honorem Dei censendus est iuri petendi debitum tibi cessisse. Quod si votum castitatis ex tuo consensu emissum sit, non solùm non teneris debitum illi reddere, sed nec potes ab eo exigere, quia eius voto consentiens iuri debitum petendi renunciasti, vt latiùs superius dictum est, & tradit Laym. *lib.*5. *tract.*10.3. *p. cap.*1. *num.* 12. & 15. *in fine.*

7. Septimò affinitatem ex incestu contrahenti durante prædicto impedimento non teneris debitum reddere, vt est omnium sententia, quia ob crimen commissum incestuosus priuatus est iure petendi debitum *cap. transmissæ. cap. tuæ fraternitatis de eo qui cognouit consang. vxor. suæ.* Probabile tamen est iniquè petenti te reddere posse, ne ex delicto alterius ius tuum petendi, & reddendi debitum diminuatur, vti aduersus alios probat Sanch. *lib.*9. *disp.*6. *an.*12.

8. Octauò ab obligatione reddendi debitum sub graui culpa excusare difficultatem grauem parentum in alendis filiis si multiplicentur, asserunt Sotus *in* 4. *d.*32. *q. vnica. art.*1. Rodrig. *sum. t.*1. *c.*243. *concl.* Saa, verbo *debitum. num.*18. Quinimo Petr. de Ledesm. *de matr. q.*64. *art.*1 *in fine.* Sanch. *lib.* 9. *disp.* 25. *num.* 3. Gaspar Hurtado *disp.*10. *de matr. difficult.* 12. *num.*54. & alij censent cessante incontinentiæ periculo nullam culpam nec venialem committi in prædicta negatione. Mouentur, quia ab aliis debitis soluendis excusat magna incommoditas, & difficultas, cur ergo ab hoc debito non excusabit? Præterea non teneris debitum reddere, si probabiliter times aliquod graue damnum tibi vel proli obuenturum: at si proles nascatur graue tibi, filiisque natis damnum imminet, siquidem cogeris ex eleemosynis emendicatis viuere. Ergo, &c.

9. Cæterùm verius censeo ob prædictam rationem te debitum non posse negare, nisi coniux iuri petendi cesserit; eo quòd incommoditas, & difficultas, quam ex multiplicatione filiorum timere potes, præterquam quod dubia est, & incerta, ex ipsamet solutione debiti ex iustitia nascitur. Non igitur eius solutionem impedire potest. Adde filiorum generationem esse præcipuum matrimonij finem, & primam coniugum obligationem, debet ergo hæc præferri obligationi illos alendi, cui obligationi si parentes nequeunt ex propriis commodè satisfacere, satisfaciat ex aliorum eleemosynis, filiósque exponant, obligationem tamen reddendi debitum non omittant. Sic docent expresè Rebell. *lib.*2. *q.*16. *sect.*1. Coninch. *disp.* 34. *dub.*3. *in fine.* Layman. *lib.*5. *tract.* 10. 3. *p. c.*1. *n.*16. & videntur esse huius sententiæ qui indistinctè affirmant esse peccatum mortale negare debitum, ne proles multiplicetur, vt sunt Angel. verbo, *debitum. n.* 15. *vbi* Siluest. *q.*8. Nauarr. *c.*16. *n.*25. Margarita confessor. 6. *præcepto vers.*8. *in fine.* Ludouic. Lopez, 1. *p. instruct. c.*79. §. *peccat.* Graffis, 1. *p. decis. lib.*2. *c.*83. *n.*1.

Nonò te excusant aliqui à redditione debiti, si coniux petens excommunicatus sit; quia excommunicatione ligatus priuatur communicatione fidelium. Sed hæc excusatio nullatenus est admittenda; quia ob vitanda animarum pericula coniugibus excommunicatis communicatio permittitur. *Cap. quoniam multos.* 11. *q.*3. Quod esto de vxore loquatur, omnes Doctores ad virum extendunt, quia procedit eadem ratio, vt latiùs *tract. de excommunicat.* dicemus.

§. XI.

An debitum iniquè petenti possis concedere.

1 *Si petitio debiti iniqua sit ex parte actus nequis petitioni annuere. Secùs si ex parte personæ sit iniqua petitio.*

2 *Temperat* Basil. *secundam partem, ne procedat, quando petens nequit à sua petitione malitiam remouere.*

3 *Displicet prædicta limitatio.*

1. ALij generaliter negant, eo quòd non liceat iniquæ actioni cooperari. Alij econtrà concedunt, quia ob iniquam alterius petitionem non es tu priuandus potestate, quam ex matrimonio habes petendi, exigendique debitum. Alij quibus ego assentior distinctione vtuntur, inquiunt enim, si petitio debiti iniqua sit ob aliquam circunstantiam, quæ ipsum actum externum vitiet, nequaquam poteris petenti debitum concedere, quia petit tibi illicitum, vt si absque necessitate petat in loco sacro, vel cum periculo aborsus, vel damni prolis, aut tui, vel petentis grauis nocumenti. Fateor tamen aliquando ex negatione debiti timeri posse grauiora mala quàm ex eius concessione, & eo casu iam petita copula illicita non erit, ac proinde poteris petitioni annuere, sicuti aduertunt Petr. de Soto, Sanch. & Layman. statim referendi. At si non ob circunstantiam tenentem se ex parte actus, sed ex parte petentis petitio iniqua sit, optimè poteris petitum concedere: quia concedis id quod ex se licitum est, nec tibi potest malitia imputari, vt si petat debitum ob malum finem: hac distinctione communiter Doctores vtuntur, vt videre est in Petro de Soto *lect.* 16. *de matr. in fine.* Conaruu. 4. *decret.* 2. *p. c.* 3. §. 1. *n.* 6. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *n.* 8. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 6. *num.* 7. Coninch. *disp.* 34. *dub.* 4. *an.* 25. Paul. Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. c.* 1. *in fine, num.* 17.

2. Secundam partem huius distinctionis restringit Basil. Ponce *lib.* 10. *c.* 3. *an.* 3. & Gaspar Hurtado *disp.* 10. *difficult.* 13. ne procedat, quando petens nequit à sua petitione malitiam remouere, sed solùm quando ab ea petitione potest separare malitiam. Nam quando petit tibi copulam, à qua ipse petens separare malitiam nequit, necessariò à te postulat cooperationem ad actum, qui hîc, & nunc malus est. Secùs verò contingit, quando ab eo actu separari malitia potest. Ex quo inferunt dubitanti de matrimonij valore astricto voto castitatis, vel impedimento affinitatis te non posse debitum reddere; quia ea copula petita ita mala est petenti, vt nequeas vlla ratione ab ea malitiam separare. Secùs verò quando solùm est mala, quia prauo fine petita est.

3. Cæterùm huic limitationi acquiescere non possum, ideóque existimo superiorem doctrinam generaliter veram esse, nempe quoties malitia non se tenet ex parte actus externi, sed ex parte personæ petentis ob aliquam circunstantiam, quæ non ipsum actum, sed personam petentem afficiat licitè te posse debitum petitum concedere, quia eo casu nó videris cooperari alterius peccato formaliter, siquidem illa actio externa in se peccatum non est, sed quatenus procedit ab eo, qui eam exercere est impeditus ob votum, vel aliud impedimentum: si enim cùm petens iniquo fine in petitione ducitur, separaréque à petitione malitiam potest, non censeris eius iniquitati cooperari, neque

etiam censendus es, cum voto castitatis astrictus, vel impedimento ligatus debitum petit: nam actio externa æquè ex prauo fine ac ex voto castitatis, vel affinitatis impedimento vitiatur. Cooperari autem actioni, quæ solùm ex circunstantia ipsi extrinseca mala est, non est intrinsecè malum, sed ob aliquam rationabilem causam honestari potest. Quinimo existimo non solùm te posse in supradicto casu petitioni acquiescere, sed regulariter obligatum esse, vti pluribus firmat Sanch. *dicta disp.* 6. *num.* 7. eo quòd petens non amiserit ius petendi ex iustitia. Quod exemplis manifestari potest. Si enim dubius de matrimonij valore à te nullam dubitationem habente copulam petat, tametsi tu conscius sis illius dubitationis, teneris eius petitioni acquiescere, quia ob eius erroneam conscientiam ius petendi non amisit. Item astrictus castitatis voto, si tibi non cessit ius petendi, & cessionem illius non acceptasti, solùm Deo, & non tibi obligatur, ac proinde aduersus Deum tantùm, & non aduersus te petendo delinquit, sicuti si nummos apud te depositos haberet, & Deo promitteret non exacturum, si postmodum exigeret, tu obligatus esses concedere, quia ex promissione Deo facta nullum ius retinendi illos acquisisti. Ab hac tamen regula excipit Sanch. *dicta disp.* 6. *num.* 8. impedimentum affinitatis, quo ligatus ius petendi amisit in pœnam commissi delicti; & sicut ei qui propria voluntate cessit ius, non teneris debitum concedere, sic non teneris concedere cui legibus prædictum ius sublatum est.

PVNCTVM V.

De mutua coniugum habitatione, & effectibus inde subsecutis.

§. I.

Obligantur coniuges ad mutuam habitationem.

1 *Obligantur mutuò habitare.*

2 *Huic obligationi ex mutuo consensu cedere possunt.*

3 *Secluso prædicto consensu peccatum graue est diu coniuges esse separatos, nisi necessitas vrgeat.*

4 *Ex causa familiæ, vel reipublicæ necessaria potest vir ab vxore diutiùs separari, & virum tenetur vxor sequi, si commodè potest.*

5 *Vir ab vxore iustè discedens non tenetur secum vxorem deferre.*

6 *Ob votum castitatis, vel affinitatem contractam non licet alteri coniugi à domo, vel mensa recedere, sed solùm separare thorum.*

1. PRimò certum est coniuges obligatos esse iure naturali, & diuino simul habitare in eadem domo, ad eandem mensam accubare, & in eodem lecto iacere: id enim postulat matrimonij natura, quæ indiuiduam, & inseparabilem coniugum vitam continet iuxta illud *Genes.* 2. Propter hanc relinquet homo patrem, & matrem, & adhærebit vxori suæ, & erunt duo in carne vna. Et *Math.* 5. Omnis qui dimiserit vxorem suam excepta fornicationis causa, facit eam mœchari,

mœchari. Quod si aliquis coniugum huic obligationi non satisfaciat, compelli potest à iudice Ecclesiastico censuris, & brachio sæculari inuocato iuxta textum, *in cap. litteras de restitut. spoliat.* Vbi Abbas, *n.* 29. Couarru. 4. *decret.* 2. *p. c.* 7. *initio. num.* 1. Anton. Cucus *lib.* 5. *instit. maiorat. tit.* 11. *n.* 126. Quinimo si controuersia non sit de matrimonij valore a sæculari iudice potest compelli, eo quòd obligationi naturali ex contractu debitæ non satisfaciat, vt benè notauit Glossa *in cap. non est de sponsalib. per textum ibi.* Per officium iudicis, vel Episcopi loci. Et tradit Couarru. *suprà n.* 3. Sanch. aliis relatis, *lib.* 9. *disp.* 4. *n.* 7. Potéstque iudex Ecclesiasticus aduersus quemlibet alieni coniugis detentorem procedere iuxta dictum textum in *cap. non est de Sponsalib.* quia ad iudicem Ecclesiasticum spectat iura matrimonij vtpote Sacramenti defendere, vt benè notauit Abbas *in d. cap. non est. num.* 3.

2. Huic obligationi habitandi simul possunt coniuges ex mutuo consensu cedere, si iusta cessionis adsit causa, & nullum incontinentiæ sit periculum, vti colligitur ex Paulo 1. *Corinth.* 7. Nolite fraudare inuicem nisi ex consensu ad tempus vt vaccetis orationi. Dixit *ad tempus*, ob periculum incontinentiæ, vt constat ex illis verbis: Reuertimini in idipsum, ne tentet vos Sathanas. Quare secluso incontinentiæ periculo possunt coniuges thoro separari in perpetuum amore continentiæ, non ex odio, & indignatione, vt deciditur *cap. sunt qui.* 27. *q.* 2. & *cap. quod Deo.* 33. *q.* 5. Verùm si periculum adsit incontinentiæ etsi ex consensu sit facta in perpetuum separatio, dissolui debet lege charitatis ad id obligante, vt benè aduertit Sanch. *dicto lib.* 9. *disp.* 4. *num.* 5. Quapropter iudex Ecclesiasticus nulla ratione coniuges iuniores permittere debet separatim viuere, quia plerunque periculum incontinentię timeri potest, vt rectè dixit Abbas, *cap.* 1. *num.* 7. *de coniugio leprosor.* Et ibi Alexand. de Neuo, *num.* 6.

3. Secluso prædicto consensu peccatum graue est coniuges diu esse separatos nisi causa alendæ, gubernandæque familiæ, vel superioris præceptum, aliáve similis necessitas intercedat, vti constat ex *cap.* 1. *de coniug. leprosor.* Quapropter nequit maritus inuita vxore longam peregrinationem vouere; quia ea absentia non est ex causa necessaria. Neque obest, quod vxor maritum discedentem sequi teneatur iuxta textum *in cap. vnaquaque* 15. *q.* 2. quia id verum est, quando ex causa necessaria discedit, vel discedit alicubi diutiùs commoraturus. Secùs quando discedit vagaturus, cuius comitatus vxorem non decet; sicuti aliis relatis notat Sanch. *lib.* 9. *disp.* 4. *n.* 15. Notanter dixi longam peregrinationem; nam breuem optimè potest vir inuita vxore præstare. Cùm enim caput vxoris sit, non decet ita vxoris consortio astrictum esse, quin possit aliquandiu recreationis causa ab ea discedere, quod nullatenus vxori vtpote viro subjectæ permittitur, maximè cùm eius statum non deceat peregrinatio.

4. Ex causa verò familiæ, vel reipublicæ necessaria potest vir ab vxore diutius separari, secùs vxor à viro absque eius consensu, cum penès virum sit familiæ gubernatio, & vxor rarò militiæ, negotiísque tractandis idonea sit. Discedentem autem maritum ex prædicta causa vxor sequi debet, si facilè possit iuxta textum *in c. vnaquaque* 13. *q.* 2. Nam cùm penès maritum sit necessaria ad familiæ gubernationem, & sustentationem prouidere, & matrimonij natura postulet cohabitationem mutuam, tenetur vxor maritum discedentem sequi si facilè potest, nisi fortè in contractu matrimoniali fuerit hæc obligatio excepta, de quibus latè dixi *disp.* 1. *huius tract. pun.* 15. vbi an vxorem relegatam teneatur vir comitari.

5. Verùm vir ab vxore ex prædictis causis discedens non tenetur secum vxorem eum comitari volentem deferre; quia plerunque id molestissimum esset, nec leuibus expensis subjectum. Quare nisi vir aliquo in loco diu commoraturus sit, possítque absque graui incommodo, reique familiaris iactura secum vxorem deferre non obligatur, vt rectè dixit Sanch. *lib.* 9. *disp.* 4. *num.* 14.

6. Ad extremum aduerte ob votum castitatis emissum, vel affinitatem contractam, etsi liceat coniugi separare thorum, non tamen domum, aut mensam, quia prædicta solùm copulam impediunt, non tamen mutuam obsequiorum communicationem, & cohabitationem domesticam, & commensalem, vt docuit Glossa *in c. nosse* verbo *non fraudentur.* 30. *q.* 1. Abbas *in c. si vir in fine de cognat. spirit.* & *c.* 2. *n.* 2. *de coniugio leprosor.* Sanch. aliis relatis, *lib.* 9. *disp.* 5. *in fine. num.* 19.

§. II.

Qualiter coniuges sibi inuicem alimenta subministrare debeant.

1 *Coniuges obligantur sibi mutua præstare obsequia in suis, suorúmque sustentationem.*

2 *Accepta dote, & fortuitò pereunte, vel ex culpa mariti tenetur maritus vxorem alere.*

3 *Si vxor ab eius obsequio absque necessaria causa recesserit, non tenetur maritus eam alere. Secùs si ex causa necessaria.*

4 *Item excusatur maritus si inops sit, & qualiter si pecuniam mutuam acceperit.*

5 *Item excusatur maritus ab alimentis vxori præstandis, si dos promissa soluta non fuerit.*

6 *Non excusatur ab obligatione reddendi debitum, corrigendique vxorem.*

7 *Qualiter vxor obligari possit ad laborandum marito.*

1. Conueniunt Doctores coniuges obligari sibi mutua præstare obsequia in sui, suorúmque sustentationem. Quapropter vir tenetur vxorem, eiúsque filios alere, quia ad prædictum effectum eam dotatam accepit, vt constat *ex leg. pro oneribus. Cod. de iure dotium. leg. dotis fructus. ff. eodem tit.* Quod si indotatam accepit ab ea obligatione non liberatur. Præsumitur namque sola vxoris persona contentus esse, vti docet Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 32. *n.* 11. & *tit.* 7. *q.* 19. *n.* 1. Matien. *lib.* 5. *recop. tit.* 1. *leg.* 3. *gloss.* 2. *n.* 29. Barbosa 2. *p. Rub. ff. soluto matrim. n.* 43. Sanch. aliis relatis *lib.* 9. *disp.* 5. *n.* 8. Quod intelligendum est casu quo vxor pauper sit, nam si diues existat dotem constituere tenetur; tacitè enim censetur vir de dote pactum inire, dum vxorem diuitem accipit. Quod si ipsa postmodum renuat dotem assignare, eximitur vir ab obligatione eam alendi, sicuti si à principio dos sibi fuisset promissa, nec tamen soluta, vt optimè tradit Bald. *leg. fin. num.* 9. *Cod. de sententiis, quæ sine certa quantit.* Ioann. Lup. *cap. per vestras de donat. inter vir. & vxor. notab.* 3. §. 2. *n.* 1. *& seqq.* Gomez Arias, *leg.* 27. *tauri. n.* 130. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 5. *num.* 9. At si non vxor, sed eius parentes diuites sint, cogi possunt iuxta legitimam designare dotem, vt ex communi docet Molin. Iesuita, *t.* 2. *disp.* 424. *in princ.* Interim autem à viro alenda est; quia inops est, & absque

& absque promissione dotis accepta fuit, vt aliis relatis docet Mol. *disp.*425.*vers. si marito dos.* Sanch. *lib.*9. *disp.* 5. *num.*9.

2. Accepta dote, & fortuitò pereunte, & à fortiori pereunte ob culpam mariti tenetur maritus vxorem alere, quia iam ob dotis receptionem subiit eam obligationem, à qua ob fortuitum euentum eximi non debet, vt optimè tradit Sanch. *lib.*9.*disp.*5.*n.*10. *argum. leg. si cum dotem.* 23. §. *si maritus ff. Soluto matrim.* At si ob culpam ipsius vxoris dos perit, etsi Abbas *consil.*85.*num.*4.*volum.*2.& Ioann.Lupus *cap.per vestras de donat.inter vir. & vxor. notab.*3.§.1. *num.*1. Existiment obligatum esse maritum eam alere ratione vinculi coniugalis, sicut tenetur alere vxorem pauperem indotatam, verior mihi videtur sententia Sanch. *d.lib.*9.*disp.*5.*num.*10. asserentis id verum esse, quando vxor careret parentibus qui eam alere possint, eo enim euentu coniugalis nexus exigit, vt ei vir alimenta subministret maximè si in eius obsequio sit. At si parentes diuites habeat excusatur vir ab eius sustentatione, sicuti excusatur cùm dos ei promissa est, & non soluta. Perinde enim est à viro dotè culpa vxoris auferri, ac si culpa ipsius vxoris non solueretur. Quæ omnia optimè confirmantur ex *leg. quod. si nulla ff. de religios. & sumptib. funer.* vt rectè expendit Sanch. *vbi supra.*

3. Ab hac autem obligatione alendi vxorem eximitur maritus, primò si vxor ab eius obsequio absque necessaria causa recesserit; cùm enim teneatur in viri obsequio esse, *cap. hac imago* 33. *quæst.*5. si contra hanc obligationem recedat, meritò ei alimenta denegantur. Qui enim non facit quod debet æquum est ne recipiat quod oportet, Argum *leg. si ea, Cod. de condition. insertis. leg. Iulianus* §. *affinis ff. de actionib. empti* & tradunt aliis relatis Couaruu. 4. *decret.*2.*part. cap.*7.§.5. *num.*2.Matien.*lib.*5.*recopil. tit.*9. *l.*2.*gloss.*1.*num.*52. Gutierr. *canonicar.qq.lib.*1. *cap.*24. *num.*7. Surd. *de aliment.tit.*1.*quæst.*32. *num.*17. Sanch. *lib.*9.*disp.*4.*num.*10. Layman. *lib.*5.*sum.tract.*10. 3.*part. cap.*2.*n.*2. Secùs verò est, si ob sæuitiam viri, aliamve culpam discedat; quia eo casu discedit ex iusta, & rationabili causa; ideóque alimentis debitis priuanda non est; aliàs maritus ex sua iniquitate commodum reportaret, sicuti docent expressè omnes Doctores nuper relati. Et idem est si ob mariti amentiam, vel morbum contagiosum compulsa sit discedere, quia ille discessus culpæ imputandus non est; ac proinde priuationem alimentorum inducere non debet, vt aduertit Lara *leg. si quis à liberis.* §. *si quis ex his n.* 36. *ff. de liberis agnoscend.* Barbosa, 2.*part. Rub ff. Soluto matrim.num.*43. Layman. *supra n.*2. *vers. præterea.* Sanch. *d.disp.*4. *num.* 25. Quinimo censeri non debet vxor culpa sua discedere à viro, tametsi ob delictum commissum perpetuo carceri detrudatur, quia ille discessus necessarius est, & coactus, cùm ipsa velit viro cohabitare, & delictum in cuius pœnam imponitur in virum commissum non fuit, neque ad illius separationem tendit. Non igitur ob illum discessum priuari alimentis debet, vt pluribus exornat Sanch. aduersus alios Doctores *d.disp.*4.*n.*23. Verùm si simul cùm hoc discessu eius dos publicetur, ratione publicationis dotis excusatur vir ab alimentis præstandis, vt *num. præced.* diximus. Et ob eandem rationem existimo cum Mol. Iesuita *tract.*3.*de iustit. disp.*90.*n.*7. celebrato diuortio ob adulterium, & in pœnam delicti commissi bonis vxoris marito applicatis non esse obligatum maritum ad alendam vxorem. Perinde enim est, ac si alteri ea bona applicata essent. At vxor interpellare poterit iudicem, qui ex officio maritum compellet vxori aliunde bona non habenti necessaria subministrare, sicuti ex communi docet Iul. Clarus *lib.* 5. *sententiar.* §. *adulterium.num.* 17. Paul. Layman. *lib.*5. *sum. tract.*10.3.*part. cap.*2.*num.*2. *vers. adde.*

4. Secundò excusatur maritus ab hac alimentorum subministratione si inops sit, quia nemo obligari potest ad impossibile. Quinimo vxor diues marito inopi ministrare alimenta debet, vti pluribus firmat Lara, *leg. si quis à liberis* §. *si quis ex his, num.* 14. *ff. de liberis agnoscend.* Surd. *de aliment. tit.*1.*quæst.*35.*num.*7. *& seq.* & *quæst.*36.*an.*6. Sanch. *lib.* 9. *disp.* 4. *num.* 27. Quod si maritus inops pecuniam mutuò acceperit ad vxorem, filiósque alendos, solutóque matrimonio nulla supersunt bona mariti, ex quibus illa debita soluantur, etsi plures censeant vxorem, & filios conueniri posse, obligatósque esse, si bona habeant ad prædictæ pecuniæ solutionem, vt pote in eorũ commodum expensæ, & ratione cuius ditiores facti sunt: rectiùs Molina Iesuita *disp.*435.§. *tertium est.* & Sanch. *lib.*9.*disp.*4.*num.*29. contrarium asserunt. Nam esto in eorum vtilitatem illa pecunia consumpta sit, non fuit aliena, neque illis indebita. Quippe erat mariti, in cuius dominium translata erat, & licet maritus obligationem non haberet alendi vxorem, & filios cùm inops esset, neque petendi mutuam pecuniam, quam soluere non poterat: at accepta ea pecunia, & illius dominus factus obligationem habet vxorem, & filios alendi, ac proinde vxor, & filij non ab alieno, sed ex vero domino, & ex sibi debitis sustentationem acceperunt, nullam ergo obligationem soluendi habent: ideóque *lex* 60. *tauri*, quæ hodie est *lex* 9. *tit* 9. *lib.*5. *recopilat.* decedit mulierem renunciantem lucris constante matrimonio acquisitis obligatam non esse ad æs alienum constante matrimonio contractum. Et *in leg.* 61. *tauri* hodie 9. *tit.* 3. *lib.*5. *recopilat.* asseritur mulierem obligatam non esse ad debita contracta à marito, nisi probatum fuerit simul cum marito se obligasse, & in eius vtilitatem mutuum cessisse: ergo si vxor, & filij expressè ad solutionem mutui non se obligauerint, tametsi in eorum commodum expensum sit, non tenentur.

5. Tertiò excusatur maritus ab alimentis vxori præstandis, si dos promissa soluta non fuerit, siue fuerit promissa ab vxore, eiúsque parentibus, siue ab alio quocumque extraneo, quia maritus de dote conueniens pro alimentis vxori præstandis tacitè intendit nullam obligationem alimentorum subire dote non soluta. Ea tamen est differentia inter promissionem dotis factam ab vxore, eiúsque patre, vel ab extraneo, vt rectè Sanch. *lib.*9.*disp.*5 *num.*5. quod dote promissa ab extraneo, & non soluta nullam maritus obligationem habet alendi vxorem, tametsi ob impotentiam non soluat: at si ab vxore, eiúsque patre promissa sit, si ex impotentia non soluerint, dummodò tempore promissionis eam impotentiam non agnouissent, tenetur maritus vxori alimenta præstare, ac si dotem recepisset, quia censenda est dos eo casu perire fortuitò; siquidem absque culpa vxoris, vel parentis non soluitur. Quique conueniri nequeunt pro dote soluenda vltra quàm facere possunt.

6. Verùm esto excusetur maritus ab alimentis vxori præstandis ob non solutam dotem promissam, non tamen excusatur ab obligatione reddendi debitum, ipsámque regendi, & gubernandi, quia hæc obligatio ex matrimonij contractu nascitur, à qua eximi non potest contractu non dissoluto, nec diuortio celebrato, vti tradunt ex omnium sententia Molin. *tract.* 2. *de iustit. disp.*425.§. *si marito dos.* Sanch. *lib.*9. *disp.*5.*num.*1. Ex qua doctrina existimo necessariò inferri maritum non posse ob dotem sibi non solutam

omittere traductionem sponsæ in propriam domum, aut iam traductam expellere, quia domestica cohabitatio necessaria est, vt debitum coniux commodè exigere, eique reddi possit. Atque ita docent Couaruu. 2. *part. decret. cap.7.in princ.num.*2.Marien. *lib.5.recopil.tit.*1. *Rub.gloss.*1. *num.*91. Molina *tract.*2. *de iustitia.disp.*425.*§.si merito dos.* Sanch.alios referens *lib.9.disp.5.num.*17.

7. Superest quæstio, an vxor obligari possit ad laborandum marito? Cui quæstioni optimè respondet Layman.*lib.5.sum.tract.*10.3.*part.cap.*2. *in fine,*sub hac distinctione; si enim (inquit) sermo sit de labore ad gubernationem, & sustentationem familiæ necessario, qualis est cibos coquere, lauare vestes, &c. spectari debet loci consuetudo, & status vxoris, quæ si non patiantur huiusmodi labores fieri ab vxore sed à famula, non poterit obligari à marito ad prædicta præstanda: argum *leg.in tradum la* 1.*ff. de operis libertor.* ibi, sed si liberta quæ operas promisit ad eam dignitatem perueniat, vt inconueniens sit præstare patrono operas, ipso iure hæc intercident. At si prædicti labores statum vxoris non dedeceant, vel ita pauperes sint,vt maritus famulam conducere nequeat, sine dubio ad prædictum laborem præstandum obligari à marito poterit, vt pluribus exornat Sanch. *lib.* 6.*de matr.disp.*6.*num.*14.

Verùm si loquamur de labore ad lucrum necessario, tunc subdistinguendum est, si vxor attulit dotem ex cuius fructibus ali à marito sufficienter potest, nequaquam cogenda est ad laborandum, quia vxor non tenetur operari, vt marito lucrum acquirat, cùm sic lucrata ad vxorem iure communi pertineant. At si nullam dotem attulit, vel attulit insufficientem, vel culpa vxoris, aut casu fortuito perit, cogi poterit ad laborandum iuxta eius statum, & conditionem; quia eo casu non est censenda laborare in mariti lucrum, sed in propriam sustentationem.

§. III.

Obligantur coniuges seinuicem corrigere.

1 *Vterque alterum corrigere tenetur, sed cum discrimine.*

2 *Vir vxorem delinquentem moderatè punire potest.*

3 *Quæ sint pœnæ, quas maritus vxori imponere possit in pœnam delicti commissi.*

4 *Punitio ex recto fine fieri debet, & delicto commensurari.*

1. CVm coniuges indiuiduam vitæ consuetudinem retineāt,æquum est vt coniugali affectu seinuicem corrigant, & ad peccatorum emendationem adiuuent, hoc tamen discrimine. Nam cùm vir sit caput vxoris *Genes.*2. Ad *Ephes.*5. & 1.*Corinth.* 11. potest vxori præcipere ea quæ ad familiæ gubernationem iudicauerit expedire. At vxor nullum marito præceptum imponere potest. Deinde marito exhortatione, & punitione datum est vxorem corrigere. At vxori vtpote sub viri potestate existenti sola exhortatio, non punitio permittitur. Hoc igitur supposito.

2. Potest vir vxorem delinquentem in pœnam delicti commissi punire, punitione inquam leui, & moderata, vti constat ex *leg.rei indicatæ ff.soluto matrimonio*, neque enim mancipium est, nec famula, sed socia, & adiutrix. Quod si delictum eius conditionis sit, vt grauem punitionem exigat, non obinde marito conceditur ea punitio, sed leuis tantùm, vt publicæ potestati integrum, & illæsum ius maneat puniendi prædictum delictum, si ad eius tribunal deferatur, vt notauit Victor *relect. de potest. ciuili in fine.* Paul. Layman. *lib.5. tract.*10. 3. *part. capite* 1. *numero* 9. Neque enim vir comparatione vxoris, & paterfamiliâs comparatione domesticorum potestatem puniendi sibi subditos habent, nisi quatenus à republica illis concessum est. Quippe potestas delicta puniendi iure ipso naturali in communitate residet, eo namque quo plures in vnum congregantur, ea communitas potestatem habet delicta puniendi, aliàs nec communitas conseruari, neque in suo munere contineri singuli possent. Verùm quia communitates diuersæ sunt, aliæ perfectæ,vt est ciuitas, prouincia, regnum, nemini alteri subordinata; aliæ imperfectæ quæ partes sunt harum ciuitatum ipsisque subiectæ, inter quas minimum locum obtinent familiæ, integra potestas delicta puniendi vsque ad mortis pœnam in communitate perfecta residet, seu in eo qui prædictæ communitati præest; at communitas imperfecta, & qui illi præest ea solùm potestate gaudet quæ à perfecta communitate conceditur, & iudicata est sufficiens ad illius conseruationem. Quapropter maritus comparatione vxoris etsi potestatem habeat eius delicta puniendi, non tamen pœna graui sed leui, & moderata, leuiori inquam quàm filiorum delicta, & longè leuiori quàm mancipia, quia à perfecta communitate amplior potestas non conceditur, vt ex vsu, & consuetudine constat, neque oportebat concedi, vt sic mutuus coniugalis amor efficaciùs conseruaretur.

3. Quod si roges quæ sint pœnæ permissæ marito, quibus vxorem punire possit, & quæ non? Breuiter respondeo spectandam esse loci consuetudinem attenta vxoris conditione, quippe vxor humilis, & plebeia grauiùs puniri solet quàm nobilis. In particulari autem certum est non posse maritum punire vxorem pœna mortis, mutilationis, exilij perpetui, carceris, vulneris, alteriúsve percussionis, ex qua eius salus, vel membrum periculum subeat; has enim pœnas sibi respublica perfecta reseruauit, quas nec dominis comparatione seruorum permisit. Plerunque censerem subtractione cibi maritum vti debere in vxore punienda, quia hæc pœna sufficiens videtur ad continendam vxorem, & eius defectus communiter contingentes puniendos. Cui pœnæ addi possunt aliquot reclusionis dies etiam compedibus appositis. Nam licèt priuati carceres omnibus priuatis interdicantur, vt constat *ex leg. vnica Cod.de priuatis carceribus.*Et habetur *leg. regia* 5.*tit.*23.*lib.*4.*noua collect.* Et tradidit D.Thom.2.2.*quæst.*65.*art.*3. id intelligendum est de carcere perpetuo, & ordinario,secùs de carcere imperfecto, quique commisso delicto, & ad breue tempus designatur, vt rectè notauit Molin. *tract.* 3.*de iustit. disp.*2. *num.*18. vxorem tamen cædere alapis, conculcare pedibus, fustibus percutere rarò permitterem, quia coniugali affectui, & timori, qui semper spectandus est, hæ graues punitiones si frequentes sint non leuiter obstant. Minus censeo concedendam verberum punitionem, quia hæc seruorum propria est, vti colligitur *ex leg. consensu post princ. Cod.de repudiis. Authent.de nuptiis § minores collat.*4. Et licèt aliquando causa vrgente ingenui soleant hac affici punitione, id contingit cùm in minori ætate sunt constituti. Quapropter (nisi causa grauissima vrgeret) peccatum mortale existimarem eam punitionem, etiamsi in suo genere leuis,& moderata sit, quia

ex

ex se vxorem maximè dedecet, & in plurium sententia sufficientem præbet diuortij causam. Atque ita sustinent Sotus, *lib.5.de instit.quæst.2. art.1. in fine corp.* Arag.2.2. *quæst.65.art.2. vers.de marito.* Sanch. *lib.10. disp.18. num.16.* plures referens Molin. *tract.3. disp.2. in fine num.* 20. Rota apud Farinac. *decis.* 371. Basil. Ponce, *lib.9.cap.vlt.n.5.*

4. Duo verò in hac punitione seruanda sunt: primum, ne punitio delictum excedat, sed illi commensuretur; quin potiùs expedit vt maritus leuius vxorem puniat, quàm delictum exigit. Etenim hac ratione pax, mutuáque beneuolentia inter ipsos conseruabitur. Secundum, ne ex odio punitio fiat, sed ex charitate, zelóque iustitiæ ad correctionem, emendationémque vxoris, & in domesticorum exemplum.

PVNCTVM VI.

De dissolutione matrimonij quoad thorum, & habitationem.

1. HVcusque de proprietatibus matrimonij sumus locuti, superest disseramus de eius contrariis. Matrimonium namque diximus vinculum esse indissolubile, obligationémque secum trahere reddendi debitum, simulque cohabitandi. Et licèt Iudæis fuerit permissum matrimonium consummatum dissoluere *Deuteronom.*24.& *Malachiæ*,2. At post legem euangelicam *Matth.*5. & 19. nec Iudæis, nec gentilibus permissum est vinculum matrimonij consummati dissoluere: solùm enim fauore fidei matrimonio infidelium conceditur dissolutio, si alter ad fidem conuertatur, altero in infidelitate remanente. Extra hunc casum vinculum matrimonij consummati tam fidelium, quàm infidelium indissolubile persistit, sola morte coniugis dissoluendum, vti tanquam de fide certum definitum est ab Alexand. III. *cap.ex parte de Sponsalib.* & à Concil.Florent. *in Armenor. instruct.* & à Trident. *sess.24.can.*10. Neque his obstat quod Christus Dominus *Matth.* 19. dixerit: Quicunque dimiserit vxorem suam nisi ob fornicationem, & aliam duxerit mœchatur, & qui dimissam duxerit mœchatur, quasi diceret ex causa fornicationis dimitti vxorem posse, & aliam duci absque mœchia: id enim indicat exceptio illa nisi ob fornicationem. Non inquam obstat, quia Christus Dominus solùm dixit mœchari eum qui vxorem dimittit extra causam fornicationis. At de dimittente causa fornicationis existente (inquit Caietan. in præsenti) nihil decidit. Præterea Christus Dominus, voluit eo in loco libellum repudij, quo matrimonij vinculum, & mutua coniugum habitatio dissoluebatur omnino tollere, & solùm permittere dissolutionem cohabitationis ex causa fornicationis, ideóque inquit, Qui vxorem suam dimiserit excepta causa fornicationis mœchatur, quia iniustè dimittens facit eam mœchari. Prædictus ergo textus dissolutionem cohabitationis interdicit nisi ex causa fornicationis, nullo verbo facto de dissolutione vinculi coniugalis, sicuti explicat August. *lib.1.de adulter.coniug.cap.9.* Abulens. *c.*19. Matth. *quæst.76.* Maldonat.& Iansen. *ibi.* Sanch. *lib.10. de matr. disp. 2. num.* 3. vbi alios textus contrarium indicantes explicat. Quocirca quæstio versatur, quibus ex causis obligatio thori, & coniugalis habitationis dissolui inter coniuges possit? Et nemini est dubium posse dissolui ex mutuo consensu, quia nullo iure inuenitur interdictum, quin potius colligitur concessum ex Paulo 1. *Corinth.* 7. debet tamen fieri dissolutio non ex odio, & indignatione, sed amore castitatis, & absque incontinentiæ periculo, ideóque maturè, & longa examinatione facta, & non aliter hæc separatio facienda est, vt frequenter omnes Doctores consulunt. Superest ergo examinandum, qualiter ex delicto hæc cohabitatio dissoluatur.

§. I.

An ex causa fornicationis dissolutio coniugalis habitationis fieri possit.

1 *Adulterium causa est sufficiens, vt vir ab vxore in perpetuum diuertat.*

2 *Nomine adulterij qualibet copula etiam sodomitica intelligitur.*

3 *Debet adulterium formale esse.*

1. ADulterium vxoris causam esse sufficientem, vt vir ab vxore diuertere in perpetuum possit, constans est omnium catholicorum sententia ex illo *Matth. 5. & 19.* Ego autem dico vobis, quicunque dimiserit vxorem suam excepta causa fornicationis, &c. Et *ex cap. significasti. Cap. gaudemus. Cap.ex litteris de diuort.*

Et licèt Christus Dominus, aliíque textus iuris canonici solùm de adulterio vxoris vtpote grauiori mentionem fecerint, ideóque Caiet. *in illud Matth.*19. censuerit solis viris concedi ob adulterium vxoris separationem. At verissima sententia defendit in hac causa vtrumque coniugem parem esse, licitúmque esse vxori ob adulterium viri diuortium celebrare. Non enim censentur coniuges obligati ad mutuam cohabitationem, & debiti redditionem, nisi quatenus sibi inuicem fidem datam seruauerint. Quare ea fide violatâ ab obligatione reddendi debitum, mutuóque cohabitandi innocens siue vir sit, siue fœmina absoluitur; sicuti pluribus comprobat Sanch. *lib.* 10. *disp.3. num.6.* Farinac.4. *1.quæst.* 143. *num.9.* Gutierr. *de matrim.cap.129.num.*1. Coninch. *disp.35. dub.1. initio & num.6.* Basil.Ponce, *lib.9.cap.16. an.4.* Layman. *lib.5.sum.tract.10.3.part.cap.7.num.8.* Gaspar Hurtado *disp. 11. difficult. 2.* & colligitur apertè ex illo Pauli 1. *Corinth.* 7. His qui matrimonio iuncti sunt præcipio, non ego, sed Dominus, vxorem à viro non discedere (subintellige absque iusta causa.) Quod si discesserit (nempe ex iusta causa) manere innuptam, aut viro suo reconciliari. Supponit ergo Paulus ex aliqua causa iusta posse vxorem à marito discedere, aliàs cogeret eam viro suo reconciliari, nullatenúsque optionem daret se viro reconciliandi, vel continenter viuendi. Quod si aliquam causam iustam discedendi à marito vxor habere posset, maximè adulterium, quo fides sibi data violatur.

2. Nomine adulterij ratione cuius diuortium celebrari ab innocente possit, etsi aliqui censuerint solam copulam naturalem cum alieno viro, vel fœmina esse intelligendam, communis sententia defendit teste Abbate *in cap. maritus de adulter.num.* 3. Sanch. *lib.10.disp.4.num.3.* Coninch. *disp.35.dub.1.conclus.5.* Basil.Ponce, *cap.16. num.5.* Layman. *dicto cap.7.n.7.* Gaspar Hurtado *dicta difficult.* 2. Ricio *decis.*273. *in praxi*, & aliis sodomiam, & bestialem intelligi, quia his criminibus caro coniugis in alienam diuiditur contra matrimonij fidem. Debet autem sodomia, & bestialitas completa esse, id est cum seminis effusione, aliàs non perfectè in alienam carnem esset diuisio, neque consummata iniuria, neque sufficiens diuertendi causa Quod à fortiori procedit in tactibus turpibus, pollutionéve, siue secum

tantùm fiue cum alio, vti aduertunt omnes præcitati Doctores.

3. Debet autem adulterium occasionem diuortij præbens formale esse; quare si ex aliquo capite ab ea malitia excusatur; eo quòd ignoranter, vel per violentiam commissum sit, nullo modo occasionem diuortij præbere potest; quia alteri coniugi iniuriosum non est, vt rectè ex omnium sententia docet Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 17. *num.* 8. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 5. *nu.* 11. Argum. *cap. cum per bellicam.* 34. *q.* 2. Et leg. *vxor* 7. *Cod. de repudiis.* Quinimo Abbas *conf.* 4. *n.* 3. *volum.* 1. Rosella verbo *adulterium. n.* 5. Siluest. *ibi q. vlt.* Armilla *n.* 5. Tabiena, *quæst.* 1. *n.* 3. Graffis, 2. *p. decis. lib.* 1. *c.* 12. *n.* 72. *casu* 2. Et inclinat Gregor. Lopez, *leg.* 7. verbo *por fuerça. tit.* 9. *part.* 4. Et probabile censet Sanch. *lib.* 10. *disp.* 5. *n.* 13. affirmant adulterium commissum ex metu cadente in virum constantem non concedere innocenti ius diuertendi, quia non ex malitia, & dolo, quod videtur requisitum iuxta *leg. penult. ff. ad leg. Iul. de adulter.* commissum est, & fauet August. relatus *in cap. proposito.* 32. *q.* 5. excusans Lucretiam ab adulterij crimine non quoad culpam, sed quoad pœnam eo quòd metu coacta sit. Sed prædictis assentiendum non est, nam cùm metus non excuset à culpa adulterij, & fidei datæ violatione, quibus diuortium iure naturæ innititur, non potest à diuortio, dotisque amissione excusare, tametsi excuset à pœna legibus indicta, vt tradit Couaruu. 4. *decretal.* 1. *p. cap.* 5. *initio, n.* 3. Azebedo *lib.* 8. *recopil. tit.* 20. *leg.* 1. *num.* 22. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 17. *num.* 5. & pluribus relatis Sanch. *lib.* 10. *disp.* 5. *num.* 16. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 2. *num.* 10.

§. II.

Quibus in euentibus non liceat coniugi ob adulterium commissum celebrare diuortium.

1. *Diuortium nequit esse, si vterque nocens sit.*
2. *Ob adulterium, cuius author est maritus non potest vxor repudiari.*
3. *Ex eo quòd maritus causam remotam adulterij vxori præbuerit, non impeditur à diuortio celebrando.*
4. *Ob adulterium iam condonatum nequit coniux innocens diuertere.*
5. *Si innocens signa remissionis adultero præstet absque animo remittendi, probabile est in foro conscientiæ ad diuortium conari posse.*
6. *Remissio solùm esse potest de delicto præterito, non futuro.*
7. *Ex eo quòd vnus coniux adulter alterum de emendatione moneat, monitus non cedit iuri diuertendi, etsi aliqui contrà censeant.*

1. PRimò conueniunt Doctores diuortium esse non posse, si vterque nocens sit, quia iniquum est vnius delictum punire alio delinquenti indemni seruato. Quapropter iura clamant paria delicta quoad priuatorum ius mutua compensatione tolli. *Cap. penult. & vlt. de adulter. Cap. significasti. cap. ex litteris de diuortiis. Cap.* 1. *& seqq. per totam.* 32. *quæst.* 6. Et leg. *si vxor. ff. Ad leg. Iul. de adulter.* Et leg. *viro, atque vxore.* 39. *ff. soluto matrim.* & aliis. Neque refert, an adulterium vxoris grauius sit, & publicum, virique adulterium secretum, & vnum prius, alterum posterius, quia per quodcunque fides in matrimonio data violatur, & ius diuertendi solùm innocenti conceditur, vti docet ex omnium sententia Sanch. *lib.* 10. *disp.* 5. *à n.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 17. *à n.* 5. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 2. *n.* 11. Gutierr. *de matr. cap.* 119. *n.* 15. Paul. Layman. *tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 13. Hæc tamen mutua compensatio solùm est quoad diuortium, dotisque, amissionem, nam quoad accusationem criminalem, & vindictam publicam non est compensatio; cùm liberum sit marito adultero accusare criminaliter vxorem de adulterio, cùm tamen ipsi vxori non permittatur maritum accusare. *leg.* 1. *Cod. ad. leg. Iul. de adulter.* sicuti aduertit Sanch. *lib.* 10. *disp.* 8. *num.* 46. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 13.

2. Secundò nequit maritus repudiare vxorem ob adulterium, cuius ipse author fuit, quia eo casu maritus æquè ac vxor culpabilis existit: sicuti docent ex omnium sententia Sanch. *lib.* 10. *disp.* 5. *à n.* 3. Farinac. *t.* 4. *q.* 143. §. *separatio thori*, Gutierr. *cap.* 129. *num.* 16. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 17. *n.* 7. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 2. *n.* 8. Gasp. Hurtado *disp.* 11. *difficult.* 3. *n.* 12. Laym. *tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 8. Quod adeò verum est, vt etiamsi vxor prostitutioni consentiat, reáque adulterij sit locus repudij non detur, vt colligitur expressè ex *cap. discretionem.* §. *quod si forsitan. De eo qui cognouit consanguin.* & c. ibi *præsertim inuitam*: dictio enim illa *præsertim* declarat quod minoris dubitationis est, scilicet cùm consentit inuita, & supponit idem esse in casu magis dubio, qualis est cùm liberè consentit. Neque enim æquum erat, vt eleganter inquit Iurisconsult. Scæuola in *leg. cùm mulier* 47. *ff. Soluto matrimonio.* quod maritus improbaret mores, quos ipse, aut anteà corrupit, aut postea probauit, sicuti omnes Doctores nuper relati aduertunt. Quinimo censeo, si adulterio tacitè consentiat; eo quòd potens facilè impedire non impedit nulla legitima occasione intercedente, nequit illud obiicere; quia illo tacito consensu censendus est remittere ius diuertendi, quod ex iniuria illata sibi conceditur, idcóque in *leg.* 2. *Cod. ad leg. Iuliam, de adulter.* vir consentiens pœna lænonis punitur. Atque ita docent Castro, *lib.* 2. *de lege pœnali, cap.* 4. Henriq. *lib.* 11. *cap.* 17. *num.* 4. Sanch. pluribus relatis, *lib.* 10. *disp.* 5. *n.* 5. vbi optimè aduertit mulierem consciam de mariti adulterio, neque impedientem non esse censendam consentire, quia rarò ipsa impedire potest, neque eius dissimulatio vtpote quæ est viro subiecta censenda est delicti approbatio. Notanter dixi nulla legitima occasione, si enim vir suspicionem habens de vxoris adulterio dissimulet se in longinquum proficisci animo statim redeundi, vel testes absconditos apponat, vt certus de adulterio possit vxorem dimittere, vel in futurum emendare, nullatenus censeri debet adulterio consentire, sed illud permittere ob honestum finem, sicuti pluribus comprobat Sanch. *lib.* 10. *disp.* 11. *num.* 52.

3. Ex eo autem quòd maritus causam remotam vxori dederit adulterium committendi negando iniquam debitum, non suppeditando alimenta, atque eam è domo, & ex sua cohabitatione expellendo, non censetur adulterio cōsentire, neque à diuortio faciendo impeditur, vti colligitur *ex cap. significasti de diuortiis.* Et ibi Glossa verbo *materiam.* Neque enim mulier ad fornicandum vlla ratione adduci debebat: *cap. itáne* 32. *quæst.* 5. Neque ignoscendum est (vt inquit

quit Vlpian *leg.palam.n.43.ff.de ritu nuptiar.* Et Glossa *cap. ex litteris de Diuortiis.*) ei qui obtentu paupertatis turpissimam vitam agit. Atque ita fatentur omnes Doctores teste Sanch.*lib.10.disp.5.n.6.* Gutierr. *cap.129. n.8.* Basil. Ponce,*lib.9.cap.17.n.7.* Coninch. *disp.35.dub.1.in fine.* Quod intelligendum inquiunt Thom. Sanch. Gutierr. Coninch.& Farin. *quest.143. num.12.* nisi vir ea intentione vxorem repulisset, alimentisve priuasset, vt necessitate compulsa adulterium committeret; quia eo casu adulterium vxoris marito est voluntarium perindéque est, ac si adulterio conniueret.

4. Tertiò ob adulterium iam condonatum,& remissum nequit coniux innocens diuortium facere: ipsa enim condonatione, & remissione cessit iuri diuertendi acquisito, sicuti vniuersi Doctores docent. Dupliciter autem hæc condonatio fieri potest expressè, vel tacitè: expressè fit,si verbis expressis remittat iniuriam sibi factam, & ius diuertendi ex ea acquisitum, *iuxta leg. si maritus.25. §. si negauerint ff. ad leg. Iul. de adulter.* Tacita remissio contingit, si conscius adulterij, & potens petere diuortium coniugi adultero copuletur, vel illum ita familiariter tractet, sicut amica, nam prædictis signis satis præsumitur animum habuisse reconciliationis, ideóque ad intentandum diuortium, accusandúmque adulterium non admittitur, vt tradit decisio Rotæ apud Farinac. 193. *volum. 2. consil.* Neque ad hanc condonationem requiritur adulteri acceptatio, quia ea condonatio est quædam iuris cessio, & remissio,qua signis exterioribus manifestata tollitur ab adultero impedimentum exigendi debitum, quod ex adulterio commisso contraxerat, vt rectè probat Sanch. *lib.10. disp. 14. à num. 2.*

5. Quod si innocens adultero prædicta signa remissionis præstet absque animo remittendi ius quod habet accusandi adulterum tum ciuiliter,tum criminaliter, etsi in foro externo nec diuortium, neque accusationem intentare possit; at in foro conscientiæ probabile est ius diuertendi & accusandi integrum retinere, vti pluribus comprobat Sanch. *dicta disp.14 à n.21.* eo quòd illa facta non sint ipso iure remissiones,siquidem facta ex imperio iudicis,eo quòd adulterium non plenè probatum sit, remissionem non inducunt,sed solùm sunt signa animi remittentis. Quare eo animo deficiente nulla est censenda remissio. Quod satis indicat textus *in leg. quesitum. 40. §. item quæritur ff. ad leg. Iuliam de adulter.* dum inquit destitisse videri. Et *leg. regia.8. tit.17. part. 7.* caspues que asi la acogio en su casa, entiendese que la perdono. Non enim asserunt de facto remisisse,sed præsumi remissionem fecisse.

6. Illud certum remissionem solùm esse posse de delicto præterito, non de futuro, ne delinquenti occasio relabendi concedatur. Quapropter si reconciliatus iterum delictum committat poterit non ob delictum remissum, sed ob delictum denuò patratum intentari ab innocente accusatio tam ciuilis quoad diuortium,& dotem,quàm criminalis ad punitionem. Vnde si vterque fuerit nocens, sibique mutuò iniuriam remiserint qui post reconciliationem lapsus fuerit diuortio subiectus est,neque innocenti diuortium intentanti obiicere potest crimina remissa.*cap.de his. de accusationib.* Et *cap. si illic.24.quest.4.* iuncta Gloss. verbo *recidiuo.* Et *leg. transigere, Cod. de transactionib.* Neque remittentibus actiones conceditur regressus. Leg. *quæritur. vers. si venditor. ff. de adilitio edicto.* Et tradit ex communi sententia Sanch.*lib.10.disp.5.n.21.* Et *disp.6.n.7.* Basil. Ponce, *lib.9. cap.17. in fine.* Coninch. *disp.35. dub.2. concl.5. num. 17.* Molin. *tract.3. disp.95.* Paul. Laymán. *lib.5. sum. tract. 10.3. p. cap. 7. n.14.*

7. An verò eo quòd vnus coniux adulter, & emendatus alterum de emendatione moneat, censeatur vterque sibi reconciliari? Non conueniunt Doctores. Sanch. plures referens *lib.10. disp.7. n.4.* Paul. Laym. *lib.5. sum. tract.10.3.p.cap.7.n.14.* Coninch. *disp.35.dub.2. n.17. concl.6.* censent reconciliationem factam esse non solùm ex parte illius qui monet, & reconciliationem offert, de quo non videtur esse dubium,sed etiam ex parte moniti, qui esto reconciliationem non admittat, admittere illam tenetur, cùm sit æquè nocens,ac petens reconciliationem. Sed rectiùs Basil. Ponce, *lib. 10. cap.17. in fine.* Gasp. Hurtado *disp. 11. difficult.3. n.10.* censent admonitum ex sola admonitione sibi facta, & reconciliatione oblata, sed non acceptata non cessisse iuri diuertendi, quod ex alterius adulterio acquisierat; quia esto æquè nocens sit,ac petens reconciliationem, id solùm probat non posse alterum accusare delicto sibi non remisso, non tamen probat cessisse iuri diuertendi. At delicto remisso si post remissionem non deliquerit diuortium intentare poterit, quia nihil impedit: si verò iterum in delictum labatur, amittit ius diuortij petendi, emendatus verò intentare diuortium non potest, eo quòd sibi non fuerit delictum remissum.

§. III.

An vxorem in adulterio persistentem teneatur innocens dimittere.

1 *Plures affirmant obligatum esse recedere.*
2 *Verius est oppositum.*
3 *Aliquando per accidens hac obligatio esse potest.*
4 *Rarò,vel nunquam obligata est vxor diuertere à marito adultero.*

1. Vidimus innocentem neque iniuriam remittentem diuertere à coniuge nocente posse, inquirimus, an teneatur? Plures Doctores, quorum meminit Sanchez *lib.10. disp.13.à n.4.* censent obligatum esse diuertere à coniuge adultera;eo quòd apud se retinens, & debitum exigens, & reddens censeatur eius delicto conniuere, grauéque hæredibus legitimis detrimentum inferre, si illegitimi,& spurij supponantur.Et fortè ob hanc causam *Prouerb.18.* dicitur; Qui autem tenet adulterum stultus est,& insipiens, siquidem ea retentione suis hæredibus iniuriam irrogat debita hæreditate defraudando, suæque famæ notam lenonis imponit iuxta textum *in cap. si quis crudelis. 32. q.1.* ibi: Sicut crudelis, & iniquus est, qui castam dimittit vxorem, ita factus est,& iniustus qui retinet meretricem, patronus enim turpitudinis est. Et *c. si vir de adulteriis.* Si vir sciens vxorem suam deliquisse quæ non egerit pœnitentiam,sed permanet in fornicatione, vixerit cum illa reus erit, & eius criminis particeps.

2. Cæterùm communior est sententia, & vera per se ratione adulterij nullam esse obligationem vxorem adulteram dimittendi, vti colligitur ex D. August. relato *in cap. idolatria. 28. q. 2.* ibi:permisit Dominus non iussit. Et *ex cap quemadmodum.de iureiurando*, ibi: tutius esse adulteram non acusare. Ad idem est *cap. de benedicto. Cap. quod autem. Cap. non erit. Cap. cùm venundatur,cap.apud misericordem.32. q. 1.* Neque

1. Neque contrarium probant textus *n. praced.* relati, loquuntur enim de marito retinente vxorem adulteram nulla adhibita correctione, is namque eius turpitudinis particeps, & patronus censeri debet, & omnis nocumenti legitimis hæredibus facti causa. Secùs verò de marito qui retinet adulteram corrigens, & quantum in se est delictum impediens. Neque est vllus alius textus ex quo leuiter colligatur obligatio expellendi adulteram. Quinimo Christus Dominus *Math.* 5. *&* 19. à præcepto non dimittendi vxorem excepit fornicationis causam, indicans satis stante causa fornicationis, neque astringi maritum ad retinendam vxorem, neque ad illam expellendam, sed vtrumque ei liberum esse. Rationéque aperta id ipsum conuincitur. Nam cùm diuortium iure ipso naturæ introductum sit in pœnam delinquentis, & innocentis fauorem, æquum erat ne innocens ad illius executionem astringeretur, sed illo pro suo libito vti posset, aliàs in illius pœnam verteretur. Atque ita ex communi sententia sustinent Sanch. *lib.* 10. *disp.* 13. *à n.* 6. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 3. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *n.* 15. Gaspar Hurtado *disp.* 12. *difficult.* 4. *an.* 15.

3. Dixi *per se*, nam per accidens ratione correctionis, vel scandali aliquando etsi rarissimè obligari maritus potest: si enim credat maritus vxorem corrigendam esse, scandalúmque sedandum, si eam saltem ad tempus dimittat, ídque præstare possit absque graui suo incommodo, lege charitatis tenebitur, vti aduertunt prædicti Doctores. At id fieri est impossibile, ideóque dixi rarissimè posse maritum obligari. Quippè vxor quæ in domo mariti eam reprehendentis, & punientis delinquit, inde dimissa libertiùs peccabit. Non igitur dimissio correctioni vxoris medium aptum est. Præterquàm quòd huiusmodi medium est marito onerosum, tum quia cogitur cœlibem vitam agere, tum quia firmat adulterij suspicionem, quæ in graue dedecus ei cedit: vti autem medio ad corrigendam vxorem ita dubio & sibi incommodo nullatenus maritus tenetur. Et ob eandem rationem non tenetur ratione vitandi scandali, seu suspicionis, quam plures concipere possunt se delicta vxoris patrocinati, maximè cùm huic suspicioni aliis mediis succurri possit, nempe vxoris reprehensione, reclusione, aliáve moderata punitione, qua satis intelligi possit ipsum minimè adulterio consentire. Quod si adhuc suspicio persistit, patienter sustinenda est, est enim scandalum non datum, sed acceptum.

4. Ex his à fortiori infertur ratò vel nunquam obligatam esse vxorem diuertere à marito adultero. Non enim tenetur correctionis præcepto, cùm ipsi vtpote viro subditæ datum non sit virum corrigere puniendo, sed monendo, & exhortando, neque dimissio censenda est medium aptum ad correctionem; quippe dimissus deterior fiet. Præterquàm quod vxori incommodissimum est, quæ cogitur & cœlibem vitam degere, & mariti consortio sibi regulariter vtilissimo priuari. Minus obligari potest ob vitandum scandalum, seu suspicionem, quod ipsa mariti delictis assentiatur, cùm omnibus compertum sit mulieres ægerrimè ferre maritos aliis commisceri, neque potentes esse ad illos continendos, sicuti aduertunt Henriq. *lib.* 11. *c.* 17. *n.* 3. Matienzo, *lib.* 5. *recopilat. tit.* 1. *rub. gloss.* 1. *num.* 101. Saa, verbo *diuortium. num.* 6. Sanch. plures referens, *disp.* 13. *num. vlt.* Coninch. *disp.* 35. *dub.* 3. *concl.* 2. Gaspar Hurtado *disp.* 11. *diffic.* 4. *in fine.*

***

§. IV.

An propria authoritate possit innocens à coniuge adultero diuertere, vel necessariò sententia iudicis requiratur.

1 *Proponitur ratio dubitandi.*

2 *Secluso scandalo tam ob adulterium occultum, quàm notorium licet diuortium facere.*

3 *Procedit hæc doctrina siue adulterium commissum sit post spolium, siue ante.*

4 *Si spoliatus obiiciat spolianti adulterium, non obinde restituendus est, nisi adulterium spoliantis sit æquè notorium.*

5 *Probatur efficaciter ob adulterium occultum posse innocentem recedere.*

6 *Satisfit obiectioni.*

7 *Vt prædictum diuortium fiat, debet innocens moraliter esse certus de adulterio coniugis.*

8 *Ea quæ in iudicio externo probata sufficiunt, vt iudex sententiam diuortij ferat, hanc certitudinem moralem præstat.*

9 *Exorta controuersia super impotentia viri, si ipse adulterium fateatur, non potest coniux ad diuortium ex ea confessione procedere.*

10 *Coniux recedens ob adulterium absque sententia restituendus est spoliato petente.*

11 *Spoliatus certus moraliter de adulterio non tenetur debitum reddere, tametsi superior præcipiat.*

1. RAtio dubitandi sumitur ex eo quòd iniquum videatur quemlibet in sua propria causa iudicem esse. At si innocens ob alterius adulterium posset se à coniuge separare, iudex in propria causa esset. Item diuortium est pœna nocentis, quam ius ipso facto non imponit, sed iudici remittit imponendam. Denique matrimonium est Ecclesiæ authoritate celebratum: debet ergo authoritate Ecclesiæ, & non ipsorum coniugum dissolui, vti videtur traditum in *cap. seculares. cap. historia* 33. *q.* 2. ob quas rationes Gab. *in* 4. *d.* 35. *q. vnica. art.* 2. *concl.* 5. censet etiam ob notorium adulterium non posse coniugem innocentem diuortium facere, sed necessariò expectare debere Ecclesiæ iudicium. At quando delictum adulterij est occultum consentit D. Thom. *dicta dist.* 35. *q.* 1. *art.* 3. Bonauent. *ibi. q.* 3. Richard. *art.* 1, *q.* 3. Turrectemata *in c. seculares.* 33. *q.* 2. quos refert, & sequitur Basil. Ponce, *lib.* 9. *c.* 18. *an.* 6.

2. Cæterùm verius censeo secluso scandalo tam ob adulterium occultum, quàm notorium coniugi innocenti licere diuortium facere tam quoad debiti redditionem, quàm quoad mutuæ cohabitationis separationem. Sic docet Paludan. *in* 4. *d.* 35. *q.* 1. *art.* 3. *concl.* 3. Sanch. plures referens *lib.* 10. *disp.* 12. *an.* 5. & *n.* 14. 31. *& seqq.* Henriq. *lib.* 11. *c.* 17. *n.* 1. Rebell. *lib.* 2. *q.* 17. Ægid. Coninch. *disp.* 35. *n.* 2. Gaspar Hurtado *disp.* 11. *difficult.* 6. *num.* 21. & alij.

3. Et quidem quando adulterium notorium est per euidentiam facti, vel confessionem rei in iudicio etiam

etiam ciuili non solùm innocenti conceditur ius diuertendi ab adultero, sed neque Ecclesia illum compellere potest ad adulterum recipiendum, vt videtur decisum *in cap. significasti de diuortiis* ibi. Si notorium est mulierem ipsam adulterium commisisse, ad eam recipiendam præfatus vir cogi non debet. Et fauet *cap. ex parte de Sponsalib.* ibi: quia nemini licet vxorem sine manifesta causa fornicationis dimittere, ergo stante manifesta causa fornicationis licita est dimissio, neque vxor dimissa restituenda est, sicuti docet Gloss. *c. Agathosa*, verbo *fornicationis*. 27. *q.* 2. Et *c. fin.* verbo *fornicationis de adulteriis.* Panorm. *cap. constitutus num.* 4. *de conuers. coniugator.* Et *c. gaudemus n.* 5. Et *c. de illa. n.* 2. *de diuort.* Et *c. ex parte de Sponsal.* Et *c. fin. de adulter.* Tiraquel. *in leg. si vnquam.* verbo *reuertatur. num.* 137. *Cod. de reuocand. donationib.* Gregor. Lopez, *leg.* 2. verbo *seyendo tit.* 2. *p.* 4. Nauarr. *c.* 22. *num.* 23. Surd. *de aliment. tit.* 7. *q.* 16. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 12. *n.* 32. *iuncto num.* 13. vbi plures refert. Etenim cùm delictum notorium est perinde est ac si publica sententia, & iudicio reus damnatus esset.

4. Quæ doctrina verissima est, siue adulterium commissum sit post spolium, siue ante. Quocunque enim tempore notoriè commissum sit, restitutio deneganda est. Nam esto in dicto *cap. significasti* solùm facta sit mentio adulterij post spolium perpetrati, id factum est, quia in eo aliqua ratio dubitandi esse poterat ex eo quòd spolians occasionem adulterij dederit, non quia decisio ad adulterium commissum post spolium restringenda sit, cùm illud adulterium leuius sit, quàm commissum ante spolium, vt rectè aliis relatis notauit Sanch. *lib.* 10. *disp.* 12. *num.* 30.

5. Verùm ob adulterium occultum posse secluso scandalo coniugem innocentem ab adultero diuertere nulla expectata sententia hac efficaci ratione probo. Matrimonij natura ea est, vt coniuges sibi inuicem obligentur ad mutuam cohabitationem, & debiti redditionem, dum carnem suam in alienam non diuiserint, Ergo facta hac diuisione ab adultero cessat in innocente obligatio per contractum matrimonij accepta, sicuti cessat quælibet alia promissio cessante conditione sub qua tacitè facta est. Vnde in diuortio innocens non sibi ius dicit, sed iure à matrimonij natura concesso vtitur, quod ius Ecclesia approbando matrimonium approbare censetur, ideóque authoritate Ecclesiæ dici potest diuortium prædictum celebratum. Per quæ ratio dubitandi soluta est. Et confirmatur: ob adulterium notorium, seu vt placet Basil. Ponce, ob adulterium, quod incontinenti notorium fieri potest probatione oblata licet coniugi innocenti propria authoritate à nocente diuertere, ergo æquè ei licebit in foro conscientiæ ob adulterium secretum. Quippe ius diuertendi non ex publicitate, sed ex delicto nascitur. Publicitas enim solùm ad sedandum scandalum requiritur, quare scandalo cessante quomodocunque constet de adulterio possidet innocens ius diuertendi.

6. Quod si dicas id verum esse spectata matrimonij natura; at ob vitandas hominum fraudes, & malitias hæc separatio absque Ecclesiæ declaratione interdicitur? obstat; quia nullus est textus ex quo colligatur hoc præceptum, & obligatio. Nam textus qui pro ratione dubitandi referuntur nihil probant. Etenim *cap. secularis* non de dimissione ex causa adulterij, sed sæuitiæ loquitur, quæ causa cùm Ecclesiæ authoritate introducta sit, & latitudinem habeat, æquum non erat cuiusvis iudicio remitti, secùs in adulterio quod indiuisibile est, & iure naturali diuortio causam præstat. Præterquàm quod ibidem excommunicantur qui nullas causas dissidij probabiliter proponentes, antequam lis per Ecclesiasticos iudices decidatur vxores dimittunt, quod est diuersum à nostro casu, in quo adulterium innocenti certum esse debet, vt dicemus. Textus *in cap. historia* præcipit vxorem ante omnia restitui, quia de adulterio nondum constabat: solùm facessit negocium *textus in cap. porrò, de diuortiis*, ibi etiamsi parentela esset publica, & notoria absque iudicio Ecclesiæ ab ea separari non potuit, sed hic textus non de diuortio quoad thorum, & cohabitationem loquitur, sed de matrimonij dissolutione quoad vinculum, & libertatem alteri copulandi. Quæ res cùm grauissima sit, & grauioribus periculis exposita, meritò iudicium Ecclesiæ requirit. Nullus est ergo textus, ex quo colligatur sententiam Ecclesiæ expectandam esse ad diuortium: quinimo hanc necessariam non esse indicat textus *in c. ex parte de Sponsalib.* ibi. Quia nemini licet vxorem sine manifesta causa fornicationis dimittere. Supponit ergo stante manifesta causa fornicationis, manifesta inquam ipsi innocenti posse nulla expectata sententia ab adultero recedere: & apertiùs id exprimitur à Hieronymo *in c. dixit Dominus.* 32. *q.* 1. ibi, vbicunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio, liberè dimittitur vxor. Notandum est verbum, *liberè*, quod nullam requirit licentiam, vel sententiam, quia ipsummet indicat esse sententiam latam, vt pluribus comprobat Tiraquel. *in leg. si vnquam*, verbo *reuertatur à n.* 134. *Cod. de reuocandis donat.* Et colligitur apertè *ex c. pro humano*, verbo *liberè de Homicidio in* 6. Et licèt verbum *liberè* idem sit, (vt placet Basil. Ponce, *lib.* 9. *c.* 18. *in fine*) ac licitè, perperam tamen addidit sententiam Ecclesiæ necessariam esse, cùm in prædicto textu nulla huius sententiæ mentio fiat. Quódque non leuiter consonat legi à Christo Domino latæ *Matth.* 5. *&* 19. concedenti viris ex causa fornicationis vxores dimittere. Ex qua concessione iudices Ecclesiastici colligunt quid in his causis debeant decidere, non tamen mariti de adulterio vxoris certi eorum iudicum decisionem expectare astringuntur; vt falsò putauit Basil. Ponce, *d. c.* 18. *num.* 9. Fauétque factum Iosephi *Matth.* 1. volentis sanctissimam virginem occultè dimittere ob adulterij suspicionem, sicuti multis comprobat Maldonat. *ibi.* Et Suar. *t.* 2. *in* 3. *p. q.* 29. *art.* 3. *sect.* 2.

7. Vt autem prædictum diuortium innocens faciat, debet certus moraliter esse de adulterio coniugis alterius, ob dubium enim, vel suspicionem probabilem nequit in suum coniugem quasi sententiam ferre, & iure quod habet priuare, sicuti omnes Doctores notant, & colligitur *ex c. ex parte de Sponsalib.* ibi: quia nemini licet vxorem absque manifesta fornicationis causa dimittere. Et licèt *in c. dixit Dominus.* 32. *q.* 1. dicatur vbicunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio liberè dimittitur vxor. Nomine suspicionis non quæcunque suspicio, sed violenta, quæque certitudini morali æquiualet intelligitur.

8. Dubium tamen est, quæ hanc certitudinem moralem præstent? Respondeo ea sola esse quæ in iudicio externo probata sufficerent, vt iudex sententiam diuortij proferret, vt multis comprobat Sanch. *lib.* 10. *disp.* 12. *n.* 40. Gutierr. *c.* 129. *n.* 12. Quippe coniux innocens recedens ab adultero quasi sententiam profert. In particulari autem esse solum cum sola, nudum cum nuda, in eodem lecto, non est dubium esse sufficiens adulterij indicium, vti deciditur in *cap. litteris, de præsumpt.* Oscula autem, & amplexus præcisè et si plures Doctores, quos refert Sanch. *dicta disp.* 12. *n.* 46. censeant sufficere ad separationem, verius est oppositum, vt tradit ipse Sanch. *num.* 47. eo quòd neque ex natura rei, neque ex aliqua lege plenè adulterium inde probetur: at si prædicta oscula, & amplexus contingerent in loco abdito, & secreto, vbi facilè copula haberi posset,

posset, vel aliis conjecturis adiuuentur, sine dubio credo sufficere si non ad condemnationem criminalem pœnæ ordinariæ, benè tamen ad diuortij separationem, vt pluribus allegatis docuit Bursat. *cons.*218.*n.*3. *volum.*2. Mascard. *de probat. concl.* 57. *n.*5. & *concl.* 64. *an.*1. Couaruu.4. *decret.*2.*p. c.* 7. §. 6. *n.*3. Azebedo *lib.*8.*recopil. tit.*20. Rub. *n.* 14. Graffis. 1.*p. decis.lib.*2. *c.*84.*n.*5. Nauarr. *Rub. de iudiciis.n.*10. Neque contradicit Sanch. si benè inspiciatur, vt constat ex his quæ dixerat *dicta disp.*12.*num.*45. *in fine.*

Et idem dicendum existimo, si aliquæ litteræ amatoriæ ipsius mulieris reperirentur, quibus adulterium præteritum fateretur, nam esto illa confessio vtpote extraiudicialis non plenè delictum probet. At facta in iudicio plenè illud probaret. Cùm ergo in præsenti agamus de diuortio extraiudicialiter facto, ea confessio extraiudicialis sufficiens esse debet, maximè cùm prædictæ confessioni adjungantur amatoriæ litteræ Amasio missæ, quæ simul cum illa confessione sufficienter iudicem mouere possent ad iudicium de adulterio ferendum, vt rectè tradit Menoch. *de præsumpt. lib.*5. *præsumpt.*41. *in fine.* Parisius *cons.*54.*in fine volum.* 4. Mascard. *de probat. concl.*64. *n.* 10. Si enim inquit Sanch. *dicta disp.*12.*n.*51. Et consentit Gutierr. *c.* 129. *n.*12.*vers. quarta conclus.* satis est vt coniux innocens diuertere possit, si de sui coniugis adulterio, seu de illius violento indicio certior fiat à persona fide dignissima, cui meritò prudentissimus quisque fidem haberet, quia illud dictum certitudinem moralem præstat, à fortiori confessio ipsius coniugis adulterantis in amatoriis litteris facta certitudinem moralem præstare censenda est. Minor namque probatio adulterij, seu illius violentæ suspicionis requiritur ad diuortium propria authoritate factum, quàm factum iudicio Ecclesiæ. Præterquàm quod satis probabile est, vt pluribus firmant Ioann. Bapt. Ferret. *cons.*168. *num.* 4. & 5. Farinac. *t.*4.*q.*136.*n.*18. Gutierr. *c.*129. *n.* 18. *in fine.* ad diuortium celebrandum non esse opus ea indicia adulterij, quæ suspicionem violentam, sed satis esse quæ probabilem, & vehementem suspicionem indicarent.

9. Illud pro certo habendum est, si exorta controuersia super impotentia viri ad matrimonij dissolutionem, ipse fateatur adulterium commisisse, ex ea confessione etsi in iudicio facta non potest vxor diuortium intentare, quia illa confessio præsumi debet fraudulenta ad elidendam vxoris intentionem, factáque est contra formam præscriptam *in c. ex litteris de diuortiis*, vt rectè notauit Ricius *in praxi decis.* 232. Et ex illo Basil. Ponce, *lib.*10.*c.*18.*n.*4.

10. Verùm etsi nulla expectata Ecclesiæ sententia possit innocens secluso scandalo se à coniuge adultero separare; at si coniux spoliatus querelam firmet de iniuria sibi illata, restitutionémque petat, statim restituendus est, neque separatio permittenda, quousque adulterium plenè probatum sit: sicuti decisum est *in cap. significasti, de diuortiis*. per argumentum à contrario sensu; expressiùs *cap.* 2. *cap. in litteris. cap. in conquestione, cap. item cùm quis de restitur. spoliator.* & tradunt omnes. Neque enim æquum est coniugem publicè priuare suo iure, & possessione, quin publicè constet de causa ob quam eo iure, & possessione priuatus est. Quocirca hæc restitutio quoad omnia facienda est tam quoad mutuam cohabitationem, quàm quoad debiti redditionem, vt habetur *cap. redintegranda.* 1. & 2. 3. *quæst.* 1. quia his omnibus spoliatus est, neque vllum adest periculum, vel damnum, ob cuius causam impedienda sit restitutio quoad debitum coniugale, sicuti adest cùm spoliatus coniux ob matrimonij nullitatem. Quo casu oblatis incontinenti probationibus non restituitur spoliatus ad coniugale debitum ob peccati periculum, sed ad mutuam cohabitationem. *cap. litteras de restit. spoliat.* Atque ita tradit Siluest. *matrimonium.* 10. *q.*5. Tabiena *eodem.* 4. *q.* 9. *num.* 10. Alberic. *in suo dictionario* verbo *matrimonium.*9. *vers. vlt.* Sanch. *lib.*10. *disp.*12. *n.*15.

11. Ipse tamen spolians certus moraliter de adulterio, præcepto superioris iubentis spoliato reddi debitum obedire non tenetur, quia prædictum præceptum vtpote ex falsa præsumptione latum obligationem non inducit, maximè cùm ex eius obseruatione viro spolianti nocumentum proueniat bigamiæ, si velit ad Ordines transire, & vxorem virginem acceperit, neque post adulterium cognouerit. Quo casu quia damnum est irreparabile existimat Sanch. *dicta disp.*12. *n.*22. *circa finem*, cum Menoch. *de recuperand. possess. rem.*1. *num.*115. & 308. Alexandro *in leg. naturaliter.*§. *nihil commune.n.*20. *ff. de acquir. possess.* Gregor. Lopez *leg.*27. verbo *que le entregase tit.*2. *part.* 3. virum spoliantem, offerentémque probationes incontinenti, id est intra breue tempus arbitrio iudicis, cogendum non esse vxorem spoliatam admittere ad coniugale debitum, tametsi ad omnia alia restituatur. Argum. *cap. litteras de restit. spoliat.* Extra hunc verò casum etsi spoliata priùs recesserit, vel spolians incontinenti offerat probationes, restitutio facienda est, vt multis comprobat Sanch. *dicta disp.* 12. *à num.* 20.

§. V.

Qualiter coniux innocens procedere debeat diuortium iudicialiter intentans.

1 *Duplici actione ciuili, & criminali potest procedere.*

2 *Si maritus ad pœnam sanguinis vxorem accuset, coram iudice sæculari agere debet. Si verò ad alias pœnas coram seculari, vel Ecclesiastico.*

3 *Si ciuiliter procedat coniux ad diuortium, litem coram Ecclesiastico intentare debet.*

4 *Intentata ciuili actione nequit coniux ad criminalem transire, vel è contrà.*

5 *Pendente lite siue criminali, siue ciuili alimenta, & litis expensa vxori ministranda sunt.*

6 *Si vxor legitimè accusata falsis probationibus se defendat, solùm obligata est restituere marito expensas litis.*

7 *Obligatus videtur maritus dotem vxori in hac parte restituere. Quidquid alij contrasentiant.*

1. DVplex actio coniugi innocenti conceditur aduersus coniugem adulterum ciuilis, & criminalis. Ciuilis est, quæ ad separationem thori, mutuæque habitationis, & amissionem doris tendit, criminalis, quæ ad pœnam sanguinis procedit. Hæc autem criminalis actio solùm competit marito aduersus vxorem, non econtrà, vt expressè deciditur *in leg.*1. *Cod. ad leg. Iul. de adulteriis.* Et *leg. regia* 3. *tit.* 20. *lib.* 3. *noua recopilat.* ideóque accusanti criminaliter marito vxorem de adulterio non licet vxori exceptionem adulterij mariti opponere, quia in hac actione pares non sunt, neque in illis delictis quoad prædictam

prædictam pœnam admittitur compensatio. Actio ciuilis vtrique coniugi competit, & vnius delictum alterius delicto compensatur.

2. Si igitur maritus ad pœnam sanguinis vxorem accuset, necessariò actionem intentare debet coram iudice sæculari, quia solus ille est competens ad pœnam sanguinis imponendam, vti deciditur *cap. sententiam sanguinis, Ne clerici, vel monachi.* Et *cap. tua de procuratorib.* Et ibi Panormit. *num. 6.* Immola *num.* 10. At si ad alias pœnas infligendas accusetur adulter coram sæculari, vel Ecclesiastico iudice actio intentati potest, quia vterque iudex competens est, locúsque datur præuentioni. Quippe adulteriū est iniuria sacramento matrimonij facta, cuius punitio vtrique iudici sæculari, & ecclesiastico competit, sicuti optimè tradit Panormit. *dicto cap. tua num. 6.* Couaruu. 4. *decret. 2. part. cap. 7. §. 7. num.* 20. Iulius Clarus *lib. 5. recept. §. fin. quæst. 37. num.* 3. Anastas. Germon. *lib. 3. de sacror. immunit. cap. 12. num.* 58. Barbosa *l. 2. part. 1. in princ. num.* 139. *ff. soluto matrimonio*, quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 10. disp. 8. num. 16.*

3. At si ciuiliter procedat coniux ad diuortium, amissionémque dotis, necessariò coram ecclesiastico actionem intentare debet. Nam cùm agatur de obligatione matrimonij dissoluenda, solus iudex ecclesiasticus competens est, sicut colligitur *ex cap. tua de procurat.* & *cap. 1. vt lite non contestata.* Et tradit Iulius Clarus, & Anastas. Germonius *vbi suprà.* Couaruu. *dicto capite 7. §. 6. numero* 8. Anton. Gomez *leg. 80. tauri numero* 47. Graffis 1. *part. decis. lib. 2. capite 84. numero* 12. & aliis relatis. Sanch. *lib. 10. disp. 8. num. 15.*

4. Intentata autem ciuili actione nequit coniux ad criminalem transire, non solùm quando pendet vnius actionis iudicium, vt deciditur expressè *in leg. vnica. Cod. quando ciuilis actio criminali præiudicat*, sed etiam eo iudicio finito, eo quòd in hac causa diuortij vtrumque iudicium ad idem tendit, scilicet ad punitionem adulteri, vel priuando illum potestate exigendi debitum, dotísque amissione, vel pœnam mortis imponendo. Quo casu vna actio alteri præiudicat, vt notat Glossa *in supradicta leg. vnica*, verbo *de re familiari*. Et Abbas *cap. tua num. 5. de procuratorib.* Barbosa *leg. 2. part. 1. in princ. num.* 138. *& seqq. ff. soluto matrimonio.* Sanch. *lib. 10. disp. 8. num.* 19. vbi *num.* 20. optimè probat neque etiam per exceptionem licere marito qui prius de adulterio vxorem accusauit, & destitit, vel victus fuit obiicere adulterium vxori eius consortium, bonáque dotalia repetenti, deduceret namque alia via in iudicium, quod iudicatum est, vel iudicandum pendet contra *leg. duobus* 19. *ff. de except. rei iudicatæ.*

5. Pendente lite siue criminali, siue ciuili alimenta, & litis expensæ vxori ministrandæ sunt, non solùm quando ipsa diuortium aduersus virum ob adulterium ab eo commissum intentaret, quod certissimum esse rectè tradunt Gutierr. *lib. 1. can. cap.* 24. *num.* 7. Barbosa Rub. *ff. soluto matrim. 2. part. num.* 44. *in fine.* Sanch. *d. disp. 8. num.* 28. sed etiam quando aduersus illam diuortium à viro intentaretur, quia lite pendente nihil est innouandum, quod procedit etiamsi adulterium notorium sit, vt aduertunt Zeballos *in suis quæst. commun. quæst.* 734. *num. 18. & seqq.* Farinac. *t. 4. quæst.* 143. *num.* 43. Gutierr. *cap.* 129. *num.* 20. Sanch. *loco allegato*, tametsi in foro conscientiæ ad ea alimenta, & expensas subministrandas non teneatur vir certus de vxoris adulterio, vti tradunt Sanch. Gutierr. & Farinac. nuper allegati. Quinimo neque in foro externo tenetur vir subministrare alimenta vxori è domo sua fugienti ob timorem, quem habet esse à viro malè tractandam causa adulterij suspicati, vti rectè Farinac. *dicta quæst.* 143. *num.* 45. Gutierr. *cap.* 129. *de matrim. num.* 21. Quippe vir non tenetur extra domum vxorem alere, quando ipse causam recessus non dedit.

6. Quod si vxor legitimè de adulterio accusata falsis se probationibus defendat, impediátque diuortium, & applicationem suorum bonorum marito, verius est solùm committere peccatum in hac falsitate, obligatámque esse restituere marito expensas litis, & siquid aliud damnum ex illius prosecutione incurrit; siquidem ad impediendum diuortium, & applicationem suorum bonorum marito nullum ius habet, at nullam obligationem habere restituendi marito bona quæ per sententiam illi essent applicanda. Quippe ad proprietatem illorum bonorum nullum habet ius nisi media sententia, quæ esto iniustè impediatur, ea iniustitia non est aduersus maritum, sed aduersus rempublicam, publicúmque iudicium, quod peruertit, sicuti docuit Nauarr. *cap. 18. num.* 49. Graffis 1. *part. decis. lib. 3. cap. 7. num.* 25. Metina *lib. 1. sum. cap. 14. §.* 35. Ludouic. Lopez 1. *part. instruct. cap.* 159. §. Ar Nauarrus, & alij, quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 10. disp. 8. num.* 14.

7. Ex his inferendum videtur obligatum esse maritum dotem vxoris restituere, à qua se separauit ob adulterium commissum, siquidem vxor dotem perdere non potest, quousque per sententiam ad illius priuationem damnata sit, vti pluribus firmat Couaruu. 4. *decret. 2. part. cap. 7. §. 6. num.* 1. est enim dotis amissio pœna adulterij lata *in c. plerũque, de donat. inter virum & vxor. leg. consensu. §. 1. Cod. de repudiis. Leg. vnica. § taceat. Cod de rei vxoriæ actione. Leg. miles §. socer ff. ad leg. Iul. de adulteriis.* At reus pœná subire non tenetur, quousque sententia saltem declaratoria criminis accedat, vt latè probauimus tract. de legibus, vbi de lege pœnali. Ergo vxor dotem amittere non tenetur ante sententiam, ac proinde maritus videtur obligatus ei dotem restituere. Contrarium defendit Sanch. *lib. 10. disput. 8. num.* 13. ea motus ratione, cui competit exceptio, ne aliquid soluere astringatur habet ius retinendi tam in foro conscientiæ, quàm externo, vt probauit *lib. 6. disp. 38. num.* 34. at maritus ob adulterium vxoris ab ea recedens habet ius excipiendi contra vxorem repetentem dotem opponens ipsi adulterium, ratione cuius liberatur à dotis solutione, ergo potest dotem ipsam retinere. Et confirmat ex textu in *cap. plerunque de donationib. inter vir. & vxor.* vbi vxor recedens à viro ob causam fornicationis iudicio Ecclesiæ, aut propria voluntate, nec reconciliata postea fit, eidem dotem, vel dotalitium repetere non valebit. Si igitur repetere non valet dotem, ergo maritus illam retinere poterit. Sed hæ rationes non conuincunt. Fateor namque retinere quemlibet posse omne illud, pro quo ipso iure habet exceptionem ne soluat; at adulterium non excipit ipso iure à solutione dotis, neque ipso iure dotem marito concedit, sed media sententia, ergo quousque sententia adueniat non habet maritus ius dotis retinendæ. Quod verò adulteræ denegetur iudicialis repetitio dotis, non inde infertur maritum illam retinere ante sententiam posse, sicuti non infertur marito acquiri, sed solùm infertur vxorem in foro externo nullum ius habere, vt sibi dos concedatur, cùm potiùs commisso adulterio veniat dote priuanda. Atque ita verius existimo maritum propria authoritate ab vxore adultera recedentem non posse ante sententiam eius dotem retinere, tametsi vxori dotem repetenti exceptionem adulterij opponere possit, ne illi concedatur, sed potiùs sibi applicetur, vt benè tradit Abbas

dicto capite plerunque numero 4. Angelus, verbo *adulterium. num. 6.* Siluest. *quæst.6.* Rosella, verbo *diuortium. num.4.*

§. VI.

Qualiter facto diuortio propria authoritate, vel per sententiam se gerere possit innocens.

1 *Potest innocens vxori reconciliari, etsi non obligetur.*
2 *Satsfit obiectioni.*
3 *Potest coniux innocens sacros Ordines sumere, vel religionem ingredi.*
4 *Non tenetur maritus vxori adulteræ alimenta præbere.*
5 *Proponuntur duæ quæstiones.*
6 *Si sententia diuortij nulla fuit, restituenda sunt omnia vxori.*
7 *Procedit etiamsi sacris sit initiatus.*
8 *Si vterque coniux credens diuortium legitimè esse factum statum mutauerit, vterque potest alterum repetere, etsi* Sanch. *contrarium censeat.*
9 *Si innocens in adulterium incidat, antequam sententia transeat in rem iudicatam, obligatus est coniugi reconciliari.*
10 *Si adulterium commissum sit, postquam sententia diuortij transit in rem iudicatam, plures censent non esse obigatum reconciliari in foro conscientiæ, benè tamen ex officio iudicis.*
11 *Verius est in foro conscientiæ, & ad petitionem partis esse reconciliandum.*
12 *Satisfit fundam. oppositis.*
13 *Si post hanc sententiam innocens sacros Ordines susceperit, vel Religionem professus est, non est restituendus.*
14 *Examinatur, an facto diuortio teneatur vir in adulterium incidens dotem vxori reddere.*
15 *Quid si ante latam sententiam conueniat vir cum vxore adultera de lucranda dote.*

1. Certum est diuertentem iustè ab vxore adultera, & rebus in eodem statu permanentibus etsi possit vxori reconciliari, nullam tamen habere obligationem, tametsi vxor emendata sit; quia adulterium est causa perpetui diuortij, sicuti tradit Durand. *in 4. dist. 35. quæst. 2.* Bonauent. *eadem dist. art. 1. quæst. 5.* Paludan. *quæst. 2. art. 2.* Maior *quæst. 1. prope finem.* Gab. *quæst. 1. art. 1. concl. 7.* Soto *dist. 39. quæst. vnica art. 3. concl. 4.* Basil. Ponce, *lib. 9. cap. 19. num. 6.* Layman. *lib. 5. sum tract. 10. 5. part. cap. 19. num.* 16. & ferè omnes Doctores.

2. Neque contrarium probatur *ex cap. ego dixi. 34. quæst. 1. & 2.* vbi inquit textus; Si vir non receperit suam vxorem iam pœnitentem peccat, & magnum peccatum admittit, quia id intelligendum est, quando ex indignatione, & odio non admitteret, non verò quando eam non admitteret, vt iure diuortij vteretur; vel dic peccare si timeat incontinentiæ periculum vxoris eam repellendo, cui tamen periculo absque graui incommodo subuenire possit. Neque item obstat textus *in cap. quod autem. 32. quæst. 1.* dicens; Nunc autem postquam Christus ait adulteræ, Neque ego te condemnabo: quis non intelligat debere maritum ignoscere, quod videt ignouisse Dominum amborum. Et *cap. si vir de adulteriis.* dicitur: Quod si mulier dimissa egerit pœnitentiam, & voluerit ad virum suum reuerti debet, sed non sæpe recipere peccatricem. Notandum est verbum *debet*, quod videtur obligationem indicare, sed rectiùs dicitur, si explicemus verbum *debet*, indicare obligationem debiti ex honestate, & æquitate, non ex lege, & præcepto.

3. Secundò est certum posse coniugem innocentem, neque nocenti reconciliatum Ordines sacros assumere, vel Religionem ingredi, si diuortium per sententiam iudicis celebratum sit, constat *ex cap. Agathosa 27. quæst. 2. & ex cap. constitutus. Cap. venient de conuers. coniugt.* Et ratio est manifesta, quia ob adulterium commissum ius exigendi debitum, mutuamque cohabitationem adulter amisit, ac proinde innocens ab omni coniugali debito liber est; nihil ergo impedit, quin Religionem ingrediatur, vel ordines sacros assumat; & idem est si velit solùm simplex castitatis votum emittere. Atque ita tradit. D. Thom. ab omnibus receptus *in 4. dist. 35. quæst. vn. art. 5. ad 3.* At si ex adulterio occulto recesserit, etsi validè inuito nocente ordines assumat, vel religionem profiteatur, illicitè tamen id præstat, quia potest à nocente petente restitutionem reuocari, quod in graue religionis, & ordinis assumpti detrimentum cedit, & in proximorum non leue scandalum. Quinimo esto adulterium notorium sit, si tamen sententia iudicialis non accessit, credo graue peccatum committere qui sacros ordines, vel religionem profiteretur adultero inuito, eo quòd sub opinione positum sit ante sententiam latam diuortij coniugem spoliatum, etiamsi ex causa notoria spoliatus sit, esse restituendum, vt optimè tradit Sanch. *lib. 10. de matrim. disp. 11. à n. 12. & seqq.*

4. Tertiò etsi plures Doctores, quorum meminit Sanch. *lib. 10. disp. 8. à num. 23.* satis probabiliter censeat obligatum esse maritum alimenta vxori adulteræ præbere, eo quòd per diuortium non desinat esse vxor, maximè si ipse maritus occasionem adulterij dederit eam è domo expellens, vel crudeliter tractans, verius tamen est nullam marito innocenti subesse obligationem, quia ob adulterium ab omni debito coniugali solutus est, vt multis comprobat Sanch. *d. disp. 8. num. 25. & seqq.* Farinac. *t. 4. quæst. 143. num. 41.* Gutierr. *cap. 129. num. 23.*

5. Quocirca controuersia in eo sita est, an si coniux innocens deprehendat sententiam diuortij fuisse ex falsa præsumptione latam, eo quòd testes de adulterio deponentes decepti sint, vel ipse ante sententiam adulterium commiserit, teneatur vxori spoliatæ reconciliari, eique dotem, aliáque bona reddere, ac si sententia lata non esset? & similiter vertitur quæstio, an eandem reconciliationem teneatur præstare, si post sententiam latam adulterium committat.

6. Circa primum casum fatentur omnes Doctores reconciliationem faciendam esse, eo quòd illa sententia nulla fuerit, neque transire possit in rem iudicatam; cùm æquè vterque coniux innocens sit, vel nocens. Quapropter spoliatus si de nullitate sententiæ aliundè constaret nullo petito beneficio restitutionis, posset aduersus illam reclamare, & iudex annuere

nuere debebit. Quod si de errore sententiæ aliunde non constat petito beneficio restitutionis ex clausula generali si quæ mihi iusta causa subest *leg.1.§.fin.ff.ex quibus causis maiores*. Quod beneficium necessariò concedendum est, vt pluribus firmat Gutierr. *de iuram.3. part. cap. 7. n.8.* Zeballos *in suis qq. practicis. quæst. 542. num. 3.* probabit ex nouis actibus falsitatem, cui prædicta sententia adhæsit: qua facta probatione reuocanda sententia est, & spoliatus per omnia restituendus.

7. Quod adeò verum est, vt esto is in cuius fauorem diuortium celebratum est sacris sit initiatus, vel professionem fecerit, adhuc cogendus est cum coniuge spoliato habitare, quia illa status mutatio obstare non potest iuri spoliato quæsito, vti ex communi sententia tradit D. Thom. *in 4.d.35. quæst.vnica art.5.ad 3.* Siluest. verbo *diuortium quæst. 21. num.14.* Sotus *in 4.d.36. quæst. vnic. art.5. ad 3.* Graffis *2. part. decis.lib.1.cap.12.num.62.* Sanch. *lib.10. disp. 9. num. 9.* Basil.Ponce, *lib.9.cap.20.num.2.* Quinimo esto à coniuge spoliato non repetatur, potest ipse secluso scandalo religionem deserere, vt pote cuius professio nulla fuit, eo quòd astrictus erat coniugali debito iuxta textum in *cap quidam cap. veniens de conuers. coniugat. Cap. sunt qui dicant. Cap. Agathosa 27.quæst.2.* Et tradit aliis relatis Sanch. *d.disp.9.num.10.* Basil. Ponce, *cap. 20.num.2.* Cui non obstat decretum Trident. *sess.25. de regularib. cap.19.* damnans tanquam apostatas eos qui quacunque ex causa habitum dimittunt, quia id intelligendum est de his qui sponte habitum dimiserint, secùs de his qui ex obligatione; qualis est coniugatus qui ex obligatione coniugij dimittit, vt benè notauit Basil. Ponce *loco alleg.*

8. Verùm si vterque coniux credens diuortium legitimè esse factum statum mutauerit, existimat Sanch. *d.disp.9.num.23.* neutrum posse alterum repetere, quia ille in cuius fauorem diuortium factum est religionem ingrediens, vel ordinem sacrum assumens cessit quantum in se fuit iuri debitum exigendi, qua cessione facta alius religionem ingrediens nullam ei irrogat iniuriam, ac proinde ingressus tenet. Sed verius est neutram professionem valere, & quemlibet repetere alterum posse, nam spoliantis professio vtpote facta absque legitimo spoliati consensu eandem nullitatem habet, ac si sententia diuortij lata non esset, siquidem illa sententia, vt supponimus, nulla fuit. Et ob eandem rationem professio spoliati nulla est, quia est facta in præiudicium spoliantis integrum coniugale ius retinentis, cui ex errore cessit, ideóque nec cedere potuit. Atque ita docent expresse Asterius *lib.8.sum.2.part.tit.34.art.2.quæst.5.* Rosella verbo *diuortium. num. 2.* huiúsque sententiæ sunt omnes Doctores, qui indistinctè asserunt professionem spoliantis esse nullam, nulla restrictione facta, an vterque statum mutauerit.

9. Quoad secundum casum, quando post sententiam innocens in adulterium incidit. Grauior est dubitatio. Et quidem si adulterium commissum sit, antequam sententia transeat in rem iudicatam, eo quòd elapsum non sit appellationis tempus, vel lata sit aduersus minorem, qui beneficio restitutionis vti potest, absque dubio obligatus est coniugi dimisso reconciliari, neque potest etiamsi occultissimum sit adulterium prosequi diuortium; quia æquè reus est, & delicta compensata sunt, sicuti notauit Basil.Ponce, *lib.9.cap.20. num.3.* Sanch. *lib. 10. disp.9.num.30.in fine.*

10. At si adulterium commissum sit postquam sententia diuortij transit in rem iudicatam; graues Theologi, & Canonistæ sentiunt adulterum dimissum non posse dimittentem repetere, neque dimittentem obligatum esse in foro conscientiæ dimisso reconciliari, esse tamen ex officio iudicis reconciliandos, si periculum incontinentiæ subsit, sicuti tradit D.Thom. *in 4. dist. 35. quæst. vn. art 6. ad 4.* Et ibi Durand. *quæst.2. art.2.* Sotus *dist.36. quæst. vnica art.6. ad 3.* Henriq. *lib.11.cap.17.num.3.* Et alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. *lib.10. disp. 9. num. 30. & seqq.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. 3. part. capite 7. num.14.*

Probat Sanch. priorem partem suæ sententiæ. Primò quia quod semel benè definitũ minimè retractandum est *cap. quod benè 6. quæst. 4.* Secundò quia seruitus semel amissa non renascitur, *cap. quæris de consecrat. dist.4. leg. Stichum §. aream ff. de solutionib.* at seruitus coniugis innocentis amittitur lata diuortij sententia, ergo postmodum adulterante non renascitur. Tertiò etsi adulterij exceptio alio adulterio extinguatur, at exceptio rei iudicatæ aboleri non potest adulterio post sententiam admisso. Quartò diuortij sententia absoluit innocentem à debito coniugali Societatis, ita vt fornicans postea non censeatur adulter comparatione coniugis dimissi, sed in ordine ad Deum ob vinculum matrimonij perseuerans, sicuti non censetur coniux iniuriam facere ei, qui suo adulterio conniuet, cessante verò iniuria cessat causa diuortij. Quintò sententia diuortij non fertur sub conditione aliqua in fauorem rei, nimirum si innocens se continuerit, sed cõparatione illius absoluta est, transitque in rem iudicatam. Si ergo innocentem à coniugali seruitute absolutè liberet, non poterit adulterium ad eam seruitutem reuocare, maximè cùm id iure cautũ non inueniatur, & omnia iura clament sententiam ritè latam reuocari non posse. Secundam partem scilicet posse iudicem ex officio compellere prædictũ coniugem innocentem postea nocente, vt alteri aduersus quem sententia diuortij lata est reconcilietur, probat Sanch. ex doctrina Bart *in leg.1. §. hoc autem iudicium num.2. ff. de damno infecto*, asserentis iudicem vti posse officio suo in publicam vtilitatem, & miserabilium personarum. Præterquàm quòd adulterium superueniens præiudicat rei iudicatæ ob animæ periculum.

11. Nihilominus longè verius est non solùm ex iudiciis officio, sed ad petitionem partis cogendum esse innocentem postmodum nocentem nocenti dimisso reconciliari, obligatósque esse in conscientia hanc præstare reconciliationem quolibet volente: sic docuit Glossa *in cap. ex litteris de diuortiis*, verbo *adinuicem separati.* D. Antonin. *3. part. tit.1. cap.21.§.6.* Paludan. *in 4. dist.35 quæst.2. art.2.* Nauarr. *lib.4. consil. cons.1. de diuort. in 2. edit. num.2.* Petr. de Soto *de matr. lect.12. paulò ante finem.* Graffis *2. p. decis. lib.1.c. 12.n.73. casu 3.* Molina *t.3. disp.95.n.5.* Coninch. *disp. 35. dub.2.n.13.* Basil.Ponce, *lib.9.c.20.* Et alij plures relati à Sanch. *n.6. lib.10. disp.9.n.27.* vbi hanc sententiam censet valde probabilẽ. Ratio antẽ videtur manifesta, quia sententia diuortij ob adulterium ab altero coniuge commissum non concedit innocenti ius ab eo duertendi, sed ius quod ex adulterio acquisiuit declarat, vt eo publicè vti possit. At ius quod ex adulterio innocenti acquiritur est dum innocens est, ergo facto nocente cessat prædictum ius, ac proinde obligatus est reconciliari, sicuti obligaretur, si adulterium commisisset ante sententiam latam.

12. Neque argumenta in contrarium vrgent. Ad primum concedo ritè definitum non esse retractandum ex illis causis, ex quibus definitum est; atsi noua causa superueniat, retractari poterit, neque hæc dicenda est prioris sententiæ retractatio, sed nouæ

causæ decisio. Eodem modo secundum argumentum soluendum est, admittimus namque seruitutem amissam non redire, nisi ex noua causa contrahatur, vt contingere potest in seruo manumisso, qui si iterum in bello iusto capiatur, iterum potest in eandem seruitutem redire. Cùm ergo post sententiam adulterium succedat, quo innocens nocens factus est, seruitus, & obligatio antiqua, à quâ ob suam innocentiam, & alterius delictum exemptus erat redit, sicuti rediret, si denuò adultero reconciliaretur; suum enim delictum vim habet reconciliationis, siquidem eo alterius delictum compensatur. Ad tertium concedo exceptionem rei iudicatæ semper nocenti obstare, ne possit in dubium reuocare sententiam latam, at ei nullo modo obstat, quin ob aliam causam denuò superuenientem litem intentet, & nouam sententiam exigat. Ad quartum omnino negandum est sententiam diuortij impedire, quin adulterium postmodum commissum iniuriosum sit coniugi dimisso. Etenim sententia diuortij solùm eximit innocentem à debiti redditione, & mutua habitatione, non tamen à debito, quo omnis coniugatus astringitur ne aliis copuletur, aliàs sententia foueret crimina, ac proinde adulterium post sententiam commissum iniuriosum est coniugi dimisso. Poterit ergo illa iniuria iniuriam à se factam compensare. Ad quintum admitto sententiam latam diuortij in odium rei, & fauorem innocentis transire in rem iudicatam. Sed hoc intelligendum est rebus in eodem statu permanentibus, secùs si innocens factus sit nocens. Quæ conditio tacitè in sententia diuortij imbibitur. Quippe iure naturali contractus matrimonij postulat ne innocens à nocente diuertat, nisi dum fuerit innocens, quam naturam sententia mutare non intendit.

13. Quod si post sententiam latam quæ transit in rem iudicatam innocens sacros ordines suscepit, vel religionem professus est, & facta professione, vel sacris ordinibus susceptis adulterium committat, nullatenus vxori reddendus est, quia ius quod Religio, & Ordo validè, & legitimè suscepti acquisierunt, non potest proprio delicto infirmari, vt rectè notauit Coninch. *disp.* 35. *dub.* 2. *n.* 16. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 20. *n.* 7. Secùs esset, si sacros ordines, vel religionem suscepisset, antequam sententia transiret in rem iudicatam, vt superiùs diximus: quia eo casu illegitimè ordo, & religio suscipitur, ideóque coniugi non planè dimisso præiudicare nequit.

14. Ex his deciditur quæstio, an facto diuortio in fauorem viri, qui postmodum adulterium commisit, teneatur dotem vxori reddere? Et quidem in nostra sententia cùm matrimonium redintegretur nemini esse potest dubium dotem reddendam esse, sicque tanquam certum tradit Gregor. Lopez *leg.* 8. verbo *ese misme. tit.* 2. *part.* 4. Barbosa *leg. viro, atque vxore* 40. *num.* 3. *Soluto matrimonio.* Mexia *taxa panis concl.* 6. *num.* 63. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 20. *in fine.* At stante sententia Sanch. quæ coniugi dimisso repetitionem denegat coniugis dimittentis in adulterium lapsi, solúmque iudici concedit potestatem compellendi prædictos coniuges ad reconciliationem ob periculum incontinentiæ, dubium est, an ipse iudex possit cogere virum, vt dotem vxori reddat? In quo dubio Sanch. negatiuam partem tuetur, eo quòd instauratio matrimonij officio iudicis ob periculum incontinentiæ vitandum, quod optimè fieri potest, quin dos vxori reddatur. Verùm esto ad vitandum incontinentiæ periculum non sit necessarium dotem vxori reddere, at in pœnam delicti nouiter commissi, & ad coniugalem amorem fouendum posito quòd matrimonium instauratur, expediens est dotem vxori reddi. Si ergo ob vitandum incontinentiæ periculum potest iudex ex officio compellere prædictos coniuges ad mutuam cohabitationem, cur non poterit obligare ad dotem coniugi reddendam, vt ea mutua habitatio cum debito amore fiat?

15. Addit insuper Thom. Sanch. *d. disp.* 9. *n.* 37. Si ante latam sententiam conueniat vir cum vxore adultera de lucranda dote ob desistentiam ab accusatione criminali, si ipse postmodum in adulterium incidat, obligatum esse restituere dotem, quia ea delicta compensantur, prædictúmque pactum tacitum imbibit conditionem, nisi delictorum compensatio fiat, non placet; nam esto ea delicta quoad accusationē ciuilem diuortij compensentur, quoad accusationem autem criminalem nullatenus admittunt compensationem, vti aliis relatis tradit Cantera *in suis quæst. criminalib. q. tangentibus punitionem delicti. cap.* 4. *n.* 46. Zenedo *collectan. iuris, collect.* 166. *num.* 4. Non enim criminaliter accusare potest mulier virum adulterum, benè tamen vir adulter mulierem adulteram, vti habetur *leg.* 1. *Cod. ad leg. Iul. de adulter.* Et *leg. regia. tit.* 17. *part.* 7. Et *leg.* 13. *in fine. tit.* 9. *part.* 4. Et *cap. apud misericordem. §. publico iudicio.* 32. *quæst.* 1. Neque accusata mulier de adulterio se tueri potest exceptione adulterij mariti, tametsi publicum sit, vt alios referens docuit Couarũu. 2. *p. decret. cap.* 7. §. 6. *n.* 5. Et consentit his omnibus Sanch. *lib.* 10. *disp.* 8. *à n.* 33. *& seqq.* Si igitur vir pactum cum vxore iniuit de dote lucranda, eo quòd ab acusatione criminali desistat, cùm eandem accusationem criminalem commisso adulterio posset instituere, ac si adulterium non commisisset, nequaquam censendum est pactum dissolui, sed integrum, & firmum perseuerare, dotémque vxori accusatione criminali non facta.

§. VII.

An lata sententia diuortij teneatur coniux dimittens reconciliari innocenti, quandocunque ipse velit, vel liberum sit illi Ordines suscipere, vel religionem ingredi.

1 *Per se obligatus est reconciliari, nec statum mutare potest.*

2 *Hæc obligatio non mutandi statum permanet dum subest spes reconciliationis.*

3 *Aliquando & per accidens excusatur nocens reconciliari innocenti.*

4 *Ingresso in religionem adultero, vel innocente, non tenetur alter religionem ingredi.*

1. ETsi plures Doctores, quorum meminit Sanch. *lib.* 10. *disp.* 10. *num.* 1. *&* 10. existimant neque improbabiliter, non esse obligatum coniugem adulterum reconciliari innocenti acceptanti diuortij sententiam, sed posse coniuge innocente inconsulto, imo inuito de suo statu disponere, religionem ingrediendo, vel sacros ordines suscipiendo, aut votum castitatis emittendo, quia sententia diuortij etsi in fauorem innocentis feratur, quatenus ei concedit optionem diuertendi à coniuge nocente, aut ei se reconciliandi, at indirectè cedit in fauorem nocentis. Nam eo ipso quo innocens eligit diuortium, nocens excusatur à debito coniugali, quo illi astrictus erat. Quippe ea electione remisit mutuam illius societatem. Longè tamen verius est per se obligatum esse

esse coniugem adulterum innocenti reconciliari, neq; posse castitatem integrè vouere, ordinémve sacrum assumere, aut religionem ingredi, dum spes subest reconciliationis, sicuti docent ex iurisperitis Gloss. *in cap. ex litteris* verbo *redire de diuortiis*. Felin. *in cap. lator declarat.* 8. *n.* 9. *de sentent. & re iudic.* Siluest. verbo *diuortium. q.* 10. Gregor. Lopez *leg.* 5. verbo *de adulterio. tit.* 10. *part.* 4. Barbosa *Rub. ff. Soluto matrim.* 2. *p. num.* 12. *in fine*. Et *leg.* 2. *p.* 1. *in princ. num.* 100. *in fine*. Ex Theologis D. Thom. *in* 4. *dist.* 35. *q. vnica art.* 6. *ad* 3. & ibi Bonauent. *art. vn. quaest.* 5. Durand. *quaest.* 2. *art.* 1. *num.* 6. Paludan. D. Antonin. 3. *p. tit.* 1. *cap.* 21. §. 6. *vers. effectus accusationis*. Abulens. *c.* 19. *Math. q.* 75. Graffis 1. *p. decis. lib.* 2. *cap.* 84. *num.* 14. Et 2. *p. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 66. Sanch. alios plures referens. *lib.* 10. *disp.* 10. *num.* 3. *& seqq.* Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 19. *n.* 1. *& seqq.* Coninch. *disp.* 35. *dub.* 5. *à num.* 25. Layman, *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *part. cap.* 7. *num.* 14. Ratio ea est quia sententia diuortij non plus iuris concedit innocenti, vel nocenti, quàm quod iure ipso naturali eis competit ob adulterium commissum, est enim vt sæpè dictum est illius iuris declaratoria. At adulterium non eximit nocentem ab obligatione reddendi debitum, & cohabitandi cum innocente, si ipse velit; aliàs ex suo delicto commodum reportaret adulter, sed hanc exceptionem innocenti concedit, in recompensationem iniuriæ sibi factæ, & fidei violatæ. Ergo quandocunque innocens volet sibi nocentem reconciliari, & ab eo debitum coniugale, mutuámque habitationem exigere, tenetur nocens obedire.

2. Hæc autem obligatio, qua coniux nocens arctatur non mutandi statum solùm durat (vt dixi) dum reconciliationis subest spes, nam ea deficiente liberum illi est statum religionis, vel ordinem sacrum assumere, vtpote qui non præsumitur ab innocente repetendus, quod impedire poterat, vt optimè notauit Coninch. *dicta disp.* 35. *dub.* 5. *concl.* 4. *num.* 26. & supponunt Doctores omnes *num. praeced.* relati. Vnde si vxor sententia lata à iudice sæculari de eius adulterio, vel illo notorio existente detrudatur in monasterium pœnitentiam actura, si intra biennium illius reclusionis non illam repetat, vir poterit religionem profiteri, ea enim repetitionis omissione censetur iure sic disponente consentire ingressui: habetur Authent. *sed hodie. Cod. Ad leg. Iul. de adulter.* cuius decisio iure canonico reuocata non est, vt rectè aduertit Abbas, *cap. gaudemus de diuortiis. n.* 7. Hostiens. *ibi. num.* 3. Ioann. Andr. *num.* 3. Ancharr. *num.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 19. *n.* 3. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 10. *num.* 8. Secundò si adulter emendatus sæpius reconciliationem petat, & innocens deneget. Poterit statum mutare; quia prædicta denegatione tacitè innuit nolle vnquam sibi nocentem reconciliare, qua spe sublata iniustè, & irrationabiliter vellet vt nocens de statu suo semper suspensus existat, vti colligitur ex *cap. gaudemus de diuortiis*. Et tradit Sanch. *dicto num.* 8. *&* 16. Basil. Ponce, *n.* 4. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 5. *num.* 26. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 12. Tertiò si innocens sacris ordinibus initiatus est, vel religionem professus, liberum est nocenti statum religionis eligere, quia repeti nequit ab innocente, vtpote qui statum elegit vsui coniugali oppositum, sicuti docet Ioann. de Friburgo *sum. confessor. lib.* 4. *tit.* 22. *quaest.* 14. Palaçios *in* 4. *dist.* 35. *q. vnica. dub.* 2. Rosella verbo *diuortium. n.* 11. Siluest. *ibi quaest.* 10. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 10. *num.* 6. Basil. Ponce *dicto cap.* 19. *num.* 2. Et licèt Palaçios idem esse existimet; si votum simplex castitatis emiserit innocens, quia eo impeditur à petitione debiti, & petenti iniquè nulla est obligatio reddendi in plurium sententia. At verius est ob prædictum votum ab innocente factum non excusari nocentem ab eius reconciliatione, eo quòd per votum castitatis non cesserit iuri iustitiæ quod habet exigendi debitum ab alio coniuge, neque in illius fauorem abstinere promisit à debiti petitione, sed tantùm in honorem Dei. Atque ita tradit Sanch. *dicta disp.* 10. *num.* 6. Basil. Ponce. *lib.* 9. *cap.* 19. *n.* 2. tametsi non satis consequenter; nam cùm ipse *lib.* 10. *cap.* 3. censeat excusari coniugem à reddendo debito, quoties alter iniquè petit ob circunstantiam aliquam, quam ipse tollere non potest, consequenter affirmare debebat nocentem obligatum non esse reddere debitum coniugi innocenti petenti voto castitatis astricto, cùm tamen *dicto cap.* 19. *n.* 2. contrarium asserat. Præterea votum castitatis etsi impediat eo ligatum debitum coniugale exigere, & alterum coniugem excuset ab obligatione reddendi casu quo petatur, at nullatenus impedit extra thorum mutuam cohabitationem, & obsequiorum communicationem. Ergo ad hanc obsequiorum communicationem, & mutuam cohabitationem, optimè poterit innocens voto castitatis astrictus coniugem nocentem repetere, & compellere.

3. Dixi teneri per se nocentem ad consortium innocentis redire, vt tacitè indicarem per accidens excusari aliquando posse. Si enim vxor separata est à viro ob adulterium commissum, rarò compelli potest ad eius consortium redire ob timorem, quem rationabiliter habere potest mortis sibi inferendæ, aut iniquæ tractationis, ingentisque sæuitiæ, vt aduertit optimè Gutierr. *cap.* 119. *de matr. num.* 14.

4. Ad extremum aduerto ingresso in religionem adultero illis in euentibus in quibus ingredi permittitur non esse obligatum innocentem ad ingressum, neque ad votum castitatis emittendum. Quinimo neque ingrediente innocente in religionem astringitur nocens ad illius ingressum, vt benè aduertit Sotus *in* 4. *d.* 36. *q. vnica. art.* 5. *ad* 3. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 12. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 10. *concl.* 4. *num.* 15. Coninch. *disp.* 35. *dub.* 5. *initio. concl.* 1. Quia textus *in cap. sanè, cap. cum sis, cap. significauit de conuers. coniugator.* exigentes mutuum coniugum ingressum intelliguntur, cum matrimonij iura integra, & illæsa sunt, secùs verò quando ob diuortium sunt diminuta.

§. VIII.

Qualiter ob hæresim liceat catholico coniugi diuertere.

1 *Ob alias causas à carnali fornicatione licet diuortium.*

2 *Ob hæresim pertinacem licitè fieri potest.*

3 *Separatus propria authoritate Catholicus ab Hæretico nequit sacris initiari, vel religionem ingredi.*

4 *Aliqui censent hæreticum iudicio Ecclesiæ damnatum, & ab hæresi resipiscentem admittendum esse à Catholico coniuge.*

5 *Alij probabilius eximunt Catholicum ab hac obligatione.*

5 *Hæreticus sic damnatus nullatenus potest inuito Catholico statum mutare.*

7 *Ex eo quòd Catholicus hæretico copuletur, si copula habeatur ante sententiam non*

obinde censendus est remittere ius diuertendi, secùs si post sententiam.

8 *In hoc crimine hæresis non datur compensatio sicut in adulterio.*

1. Licitum esse ob alias causas à carnali fornicatione coniugem innocentem à suo consorte diuertere Catholica veritas est definita in Trident. *sess.* 24. *can.* 8. ibi. Si quis dixerit Ecclesiam errare, cum ob multas causas separationem inter coniuges quoad thorum, seu quoad cohabitationem ad certum incertúmve tempus fieri posse decernit, anathema sit: constátque ex *toto tit. de diuortiis*, *& de conuersione coniugatorum.* Neque huic veritati obstat, quod Christus Dominus *Matth.*5. *&* 19. solùm carnalem fornicationem assignauerit, vt possit coniux innocens ab altero tametsi contra eius voluntatem separari, quia Christus Dominus loquutus est de causa perpetua separationis, & quæ per se contractui matrimonij obstat: & hæc sola est fornicatio carnalis, reliquæ autem causæ ex se perpetuam separationem non inferunt, sed solùm dum causæ ipsæ persistunt. Neque matrimonij sunt propriæ, eique directè oppositæ, sed communes aliis societatibus, & confœderationibus. Hoc supposito.

2. Inter causas, ob quas præter adulterium licitum est coniugi innocenti diuertere à nocente est hæresis non quæcunque, sed pertinax (qualis censenda est, quæ post vnam, & secundam correctionem persistit iuxta illud Pauli *ad Tit.*3. Hæreticum hominem post vnam, & secundam correctionem deuita) sicuta colligitur *ex cap. non solùm.* Et *cap. idolatria.* 28. *q.*1. Et *cap. fin. de conuers. coniugat. Cap. quanto de diuortiis.* Ratio huius conclusionis est, quia plerunque ex cohabitatione cum hæretico pertinaci imminet periculum coniugi Catholico, eiúsque proli: ob quam rationem etsi de facto in aliquo casu hoc periculum esset, non obinde impeditur Catholicus à diuortio celebrando, quia sat est quod hoc periculum vt in plurimum adsit, vt rectè notauit Coninch. *disp.* 35. *dub.*4 *num.*24. Sanch. *lib.* 10. *disp.* 15. *n.* 9. Paul. Layman. *lib.*5. *tract.*10.3.*p. cap.*7. *n.*16. Quando verò periculum peruersionis agnoscitur non solùm potest Catholicus, sed etiam debet se ab hæretico separare, quia periculum peccati iure naturæ quilibet vitare tenetur, sicuti docuit Sanch. aliis relatis *dicta disp.*15. *num.*5. Layman. *dicto cap.*7. *n.*16. Basil. Ponce *lib.*9. *cap.*22. *num.* 2. Crederem tamen hoc esse intelligendum, quando coniux hæreticus Catholicum niteretur peruertere, grauissimúmque esset periculum assentiendi iuxta textum *in c.* 2. *de diuortiis*; aliàs non videtur obligatus catholicus diuortium facere. Quippè nemo tenetur communia pericula peccandi cum graui sui detrimento fugere, vti constat ex his quæ latè diximus *tract.*6. *de charit. disp. vlt. de scandalo.* At negari non potest catholico graue esse se à coniuge separare, eius cohabitatione, & obsequio carere, & cœlibem esse. Adde ex tali separatione sæpè imminere coniugi incontinentiæ periculum. Quomodo ergo obligandus est fugere periculum peruersionis non grauiter vrgens, si ex eius fuga incidat in periculum graue incontinentiæ?

3. Separatus verò propria authoritate coniux Catholicus nequit sacris initiari, nec validè religionem ingredi, quia cedit in præiudicium coniugis hæretici, qui conuersus sic initiatum, vel professum repetere potest, neque ipse Catholicus se ineri potest hæresi etiam notoria ab altero coniuge commissa; quia hæc seclusa Ecclesiæ declaratione non præbet causam perpetui diuortij, sed temporalis, nempè dum ipsa persistit, quare hæresi cessante cessat causa diuortij, & obligatur hæretico pœnitenti reconciliari, in quo maximè differt ab adulterio carnali: hoc enim vtpote matrimonio directè oppositum semel commissum perpetui diuortij causam præbet; secus verò adulterium spirituale, quod est hæresis, requirit namque permanentiam, sicuti aduertunt Sanch. *lib.* 10. *disp.* 15. *n.* 10 *& seqq.* Basil. Ponce, *lib.*9. *c.*22. *n.*2. Paul. Layman. *lib.*5. *sum. tract.*10. 3. *p. cap.* 7. *num.*16. Coninch. *disp.*35. *dub.*4. *num.*24.

4. Quare controuersia inter Doctores est, an hæreticum iudicio Ecclesiæ declaratum, & ab hæresi resipiscentem teneatur Catholicus ad sui consortium admittere? Et quidem plerunque consultissimum videtur eam præstare reconciliationem: tum quia Christianam pietatem commendat. Tum quia non leuiter iuuabit hæreticum pœnitentem ad perseuerandum in fide, ad vitandum incontinentiæ periculum, nimiæque tristitiæ, & desperationis. Quinimo Gofred. *sum. tit. de conuers. infidelium. n.*4. credit hanc subesse Catholico obligationem, quia esto in *cap. de illa de diuortiis* eximatur ab hac obligatione: at prædicta concessio videtur reuocata per textum *in cap. quanto de diuortiis*, vbi vir Catholicus compellitur admittere coniugem ab hæresi resipiscentem. Cui doctrinæ assentitur Henrriq. *lib.*11. *de matr. c.*17. *n.*6. ea moderatione adhibita, si intra biennium signa dederit perfectæ emendationis. Glossa verò *in cap. de illa de diuortiis in fine.* Et *cap. quantò eodem tit. in fine.* Et *c. fin.* verbo *iudicio.* Ioann. Andreas *in dicto c. quanto.* Et *c. de illa.* Abulens. *in c.* 19. *Math. q.*76. *in corp. vers. dicendum.* Iulius Clarus, *lib.*5. *receptar.* §. *hæresis. n.*15. Sotus *in* 4. *dist.*39. *q. vnica. art.*4. *ad* 3. Ludouic. Lopez 1. *p. instruct. c.*53. §. *licet.* Et *c.*54. *vers. notandum est.* Palaçios *in* 4. *dist.*35. *disp. vn. post medium.* Surdus *de aliment. tit.* 7. *q.*21. *num.*7. Et alij plures relati à Sanch. *disp.*15. *n.* 18. asserunt Catholico subesse obligationem recipiendi hæreticum iudicio Ecclesiæ damnatum resipiscentem, si vellet in sæculo manere, neque excusari posse ab hac obligatione nisi religionis ingressu, eo quòd *in c. fin. de conuers. coniugat.* (cui decisioni standum est,) videatur concessa facultas non recipiendi hæreticum pœnitentem sub prædicta conditione religionis, inquit enim textus. Mulier quæ in fide remansit potest nolente viro, qui ab infidelitate reuertitur, propter quam ab eo fuerat iudicio Ecclesiæ separata ad religionem liberè conuolare.

5. Sed rectiùs eximunt catholicum à prædicta obligatione recipiendi hæreticum damnatũ Couaruu. *in* 4. *decret.* 2. *p. c.*7. §.5. *n.*5. Castro *lib.* 2. *de iusta hæretic. punit. c.*7. Matien *lib.*5. *recopil. tit.*1. Rub. *gloss.* 1. *n.*80. Barbosa *Rub.*2. *p. n.*20. *ff. soluto matr.* Grass 1. *p. decis. lib.*2. *c.*84. *n.*16. Et 2. *p. lib.*1. *c.*12. *n.* 22. Et aliis relatis Sanch. *lib.*10. *disp.*15. *num.*19. Coninch. *disp.*35. *dub.*4. *n.*24. Paul. Layman. *lib.*5. *sum. tract.*10.3. *p. c.*7. *num.*16. Basil. Ponce, *lib.*9. *c.*22. *n.*3. Gaspar Hurtado *disp.* 11. *difficult.*5. *n.*20. & alij. Mouentur hac efficaci ratione; Ecclesia in pœnam hæresis priuat hæreticum iure quod in suum coniugem habebat exigendi coniugale debitum, mutuámque cohabitationem, sicuti priuat aliis bonis, & iuribus quæsitis, & Catholicum coniugem eximit à prædicta obligatione, vt constat *ex cap. de illa de diuortiis*, vbi inquit textus: De illa, quæ à viro suo labente in hæresim ipsius consortium sine iudicio Ecclesiæ declinauit, videtur nobis quod mulier ei, cùm reuersus fuerit, est reddenda, quæ etsi reuerti noluerit compellatur. Si verò iudicio Ecclesiæ ab eo recessit ad recipiendum eum nullatenus dicimus compellendam. Neque contrarium deciditur in *cap. quanto de diuortiis,*

nis, vbi mulier compellitur ad virum hæreticum pœnitentem redire, quia id factum est, eo quòd proprio iudicio, & non Ecclesiæ iudicio ab illius consortio se separauerit. Et licèt *in cap. fin. de conuers. coniugator.* concedatur mulieri, quæ in fide remansit, vt nolente viro ab infidelitate reuerso, propter quam iudicio Ecclesiæ ab eo fuerat separata possit liberè ad religionem conuolare, nullo modo ad huiusmodi ingressum arctatur, sed eo ingressu liberè concesso declaratur plena exemptio, quam dicta mulier catholica habebat à mutua cum viro habitatione. Censetur autem catholicus iudicio Ecclesiæ ab hæretico separari, eo ipso quo hæreticus vt talis iudicio Ecclesiæ declaretur, quantumvis priuatim, & in secreto ab inquisitoribus hoc iudicium fiat, vt rectè aduertit Sanch. *dicta disp.* 15. *n.*20. quia est pœna, quæ delicti declarationem consequitur.

Quocirca coniux Catholicus inuito hæretico damnato potest, & in sæculo manere, & ad religionem transire, vel sacros ordines suscipere, sicuti potest diuortio facto ob adulterium carnale, quia æquè sententia hæresis lata eximitur à coniugali debito, ac exemptus est adulterio declarato. Atque ita docet Barbosa *Rub.*2.*p.n.*10 *ff. soluto matrim.* Sanch. *d. disp.*15. *n.* 21. Basil. Ponce, *lib.*9.*cap.*22.*n.*3.

6. Hæreticus verò sic damnatus, & ab hæresi reuersus nullatenus potest inuito Catholico statum mutare, sed potiùs tenetur ad catholici consortium redire, si ipse velit, quia illa fuit pœna ob hæresim imposita, quæ non debet in detrimentum innocentis cedere. Quare esto probabile sit sententia diuortii lata ob adulterium, quam innocens acceptat, nocentem obligatum non esse ad consortium innocentis redire; in præsenti autem nullo modo id probabile censendum est, quia separatio ex adulterio integrè fit in fauorem innocentis, & ob iniuriam ipsi factam: at separatio ex hæresi præcipuè fit ob iniuriam fidei, & religioni factam, & in eius satisfactionem, neque acceptatione innocentis indiget, ac proinde non liberatur hæreticus à seruitute coniugali prædicta condemnatione facta, sicuti aduertit Siluest. verbo *diuortium.q.*10. Sotus *in* 4.*dist.*39.*q.vnic. art.*4.*ad* 3. Barbosa *Rub.*2.*p.n.*22. *ff. soluto matrimonio.* Sanch. aliis relatis *dicta disp.*15.*n.*24. Basil. Ponce. *lib.*9. *cap.*22. *num.*4.

7. Ex eo autem quòd catholicus hæretico copuletur, si copula ante sententiam hæresis habeatur, non obinde censendus est remittere ius diuertendi, quia nequit remittere ius diuertendi, quod ex hæresis perseuerantia nascitur. Ex hæresi autem præterita, neque ab Ecclesia damnata nullum ius diuertendi habet, quod possit remittere. At si copula post sententiam habeatur, quo casu habet ius diuertendi, & sic subest eius condonationi Thom. Sanch. *lib.*10. *disp.*15.*n.*26. distinguit, si cùm habetur copula animus adest condonandi manifestum est remittere ius diuertendi per sententiam acquisitum, ac proinde ea remissione facta iam licitum non esse diuertere. Si verò expressus animus adesset non condonandi, nulla censeri debet remissio, siquidem hæc absque voluntate esse non potest. Quod si neuter animus expresè adesset nec condonandi, nec non condonandi, etsi in diuortio ob adulterium carnale censenda sit facta remissio, secùs verò in diuortio ob adulterium spirituale. Quippe diuortium ob adulterium carnale ideò fit, quia caro coniugis in alienam diuiditur, quæ diuisio noua copula coniugis redintegratur. At diuortium ob adulterium spirituale, scilicet hæresim non fit, quia caro coniugis in alienam diuidatur, sed quia Deo, eiúsque fidei, & religioni irrogatur iniuria, quæ non videtur ob copulam cessare. Sed displicet hoc vltimum dictum Sanch. ideóque existimo habita copula post sententiam remissionem iuris diuertendi necessariò præsumendam esse; nam esto in pœnam iniuriæ irrogatæ Deo ab hæretico absoluatur coniux catholicus à debito coniugali, ea absolutio in fauorem catholici fit, cui ipse cedere potest. Qui ergo copulam habet cum hæretico, iam ea copula protestatur se nolle ab hæretico diuertere; cedit igitur iuri diuertendi quod habet; vt docuit Basil. Ponce. *lib.* 9. *cap.*22. *n.* 5.

8. Superest dicendum, an in hoc crimine hæresis, sicuti in adulterio detur compensatio? Et omissis variis sententiis, quas refert Sanch. *lib.* 10. *disp.* 16. *num.*1. *&* 2. dicendum est cum eodem Sanch. *num.*3. *&* Basilio Ponce, *lib.*9. *cap.*22. *n.*6. nullam in hoc crimine esse compensationem, & primò esse non potest compensatio adulterij cum hæresi ante sententiam, nam hæresis ante sententiam non est causa perpetui diuortij, sicuti est adulterium, sed ad tempus dum hæreticus inquam non corrigitur. Non igitur adulter, à quo hæreticus recedere intendit se tueri potest exceptione hæresis nondum damnatæ. Neque etiam est compensatio cum hæresi Ecclesiæ iudicio declarata. Nam esto ob vtramque causam adulterium scilicet, & hæresim diuortium esse possit, ob diuersam tamen rationem contingit; quippe diuortium ex adulterio est ob violationem fidei coniugio debitæ; at diuortium ex hæresi fit in pœnam ob violationem fidei Deo, eiúsque religioni debitæ, ideóque vnum delictum cum alio compensari non potest, ac proinde quilibet ius habet ab altero recedendi adulter ab hæretico, & hæreticus ab adultero. Quinimo neque vnius hæresis cum alterius hæresi venit compensanda, nam cùm pœna diuortij ob hæresim non imponatur ob iniuriam coniugio factam, sed Deo, nequit vnius hæresis pœna cum alterius hæresis pœna compensari. Non enim vnius hæresis alterius hæresis grauitatem diminuit, sicuti contingit in adulterio carnali; in quo vnius iniuria alterius iniuria compensatur, vtpote quæ eidem coniugio aduersantur.

§. IX.

Qualiter ob alias causas, maximè ob sæuitiam, liceat facere diuortium.

1 *Quoties absque graui periculo animæ vel corporis nequeunt coniuges simul habitare, est sufficiens causa diuortij.*

2 *A coniuge incitante ad peccatum potest incitatus se separare.*

3 *Licitum est vxori se separare à viro qui lenocinium exercet, &c.*

4 *Cessante inductione ad peccatum, cessat diuortium.*

5 *Quoties coniugi graue damnum corporis imminet, quod alia via auerti non potest; datur occasio diuortij.*

6 *Si coniux alterius vitæ insidias paret, vel aliud graue damnum moliatur, licet diuortium. Debet tamen iudicis authoritas interuenire.*

7 *Ob malum graue factum, nisi timeatur futurum, non datur diuortium.*

8 *Retentio concubinæ domi, vel extrà præstat plerunque vxori causam diuertendi.*

9 *Coniux recedens ob prædictum timorem causam coram iudice Ecclesiastico tractare debet.*
10 *Probationes sæuitiæ concludentes esse debent.*
11 *Si probationes integræ non sint, datur locus cautioni de non offendendo. Et quæ cautio præstanda sit.*
12 *Si ad tempus sententia diuortij fuerit lata, neuter potest statum mutare, secùs si in perpetuum.*
13 *Si coniux minor sit, in cuius odium sententia diuortij lata est, beneficio restitutionis gaudet.*

1. PLures causæ diuortij præter supradictas assignantur à Doctoribus, quæ sub hac regula perstringuntur. Quoties absque graui periculo animi, vel corporis nequeunt coniuges simul habitare, datur sufficiens causa diuortij, vti ex communi sententia tradit Sanch. *lib.*10. *disput.*17. 18. *&* 19. Basil Ponce, *lib.*9.*cap.*23.Coninch.*disp.*35.*dub.*4. Paul. Layman.*lib.* 5.*sum. tract.*10.3.*p.cap.*7.*n.*16. Nemo enim censendus est alteri se velle obligare cum graui sui iactura, etenim prius sibi quàm alteri consulere debet.

2. Ex qua doctrina quæ verissima est infertur posse coniugem innocentem, quem alter ad peccandum incitat, nec monitus desistit ab eo se separare, vti probat text.*in cap.*2.*de Diuortiis.& cap.idolatria* 28. *q.*2.Et quamuis in his textibus sermo sit de inductione ad infidelitatem, cùm eadem sit ratio de quolibet peccato, ob vitandum illius periculum, poterit coniux ab altero coniuge diuortium facere. Quod eleganter tradit Hieronym. in illa verba *Matth.* 18. Si oculus tuus scandalizat te, erue eum,& proiice abs te, inquit enim Hieronym. sententiam Christi esse, vt si hi qui nobis coniuncti sunt,& instar oculorum, vt parentes, filius, vxor causa sint ruinæ ab illis recedamus. Atque ita tradit Nauarr. *cap.*22.*n.*22. Bellarm. *lib.*1. *de matr. cap.*14. innumeris relatis Sanch. *lib.*10. *disp.*17. *an.*5. *& seq.*Basil.Ponce *lib.*9.*cap.*23.*n.*1.*&* 2. Coninch. *disp.* 35. *dub.*4.

3. Quapropter licitum est vxori se separare à viro qui lænocinium exercet, vel in domum introducit procaces viros, qui ipsam sollicitent, vel incitat vxorem ad furta tegenda, & simulanda, vel vult vt pellicem foueat, & alia similia, præstant enim diuortio sufficientem causam, vti ex communi tradunt Doctores prædicti. Ad idem est si coniux sit veneficus, quia ob societatem dæmonis graue malum tum animæ, tum corporis timeri potest, vt aduertit Coninch. *d. disp.*35.*dub.*4.*n.*23. Sanch.*lib.*10.*disput.*18.*n.*22.Laym. *dicto cap.*7.*n.*16. Gasp.Hurtado *disp.*11.*difficult.*5.*n.*19. Neque ad hanc separationem indiget coniux innocens iudicis sententia, quia iure ipso naturali conceditur, vtpote quæ non est perpetua, sed ad tempus dum adest periculum, vt bene docuit Sanch. *lib.* 10. *disp.*17.*n.*10.

4. Cessante autem inductione ad peccatum, illiúsque periculo, cessat diuortium, quia solùm ob vitandum prædictum periculum conceditur, vti aduertunt prædicti Doctores. Quare esto coniux pluribus vitiis irretitus sit, si tamen cessat ad peccatum inductio, nulla ratione licitum est diuortium, vt colligitur ex *cap.*2.*de Diuortiis* argumento à contrario. Et tradit *ibi* Glossa ab omnibus recepta. EtD.Thom.*in* 4.*dist.*39. *q.vn.art.*6.*in corp.*Sanch.*lib.*10.*disp.*17.*n.*3.Basil. Ponce *cap.*23.*n.*3. tametsi Sotus *in* 4.*d.*39. *q.vn. art.* 4. *ad* 4. Ludouic.Lop. 2.*p.instruct.cap.*53.*ad finem.* Sanch.*dicta disp.*17.*n.*4.Layman.*cap.*17.*n.*16. concedant titulo correctionis posse coniugem etiam vxorem à viro vitiis irretito diuertere ad tempus, si ex eo recessu speratur fructus. Sed vt benè aduertit Basil. Ponce, *lib.*9.*cap.*23. *n.*3.maturo iudicio,& magna prudentia opus est, plerunque enim maiora mala inde nascuntur, nec leuis occasio sumitur iræ, & indignationis.

5. Secundò infertur quotiés coniugi graue damnum corporis imminet ex mutua cohabitatione, quod alia via auerti non potest nisi diuortio facto, fieri rectè potest ob supradictam rationem, quia debito alterius nemo satisfacere tenetur cum tanto sui detrimento. Hac igitur ratione licet coniugi sano se separare à leproso peste, vel alio morbo contagioso infecto, vti diximus *suprà*,& tradit Nauarr.*cap.*22.*num.*21. Saa, verbo *diuortium num.*8. Henriq. *lib.*11. *de matr. cap.*4.*in fine.* Coninch.*disput.*35. *dub.*4. *n.*21. Layman. *lib.*5.*tract.*10.3.*p.cap.*7. *num.*16. Ad idem est, si ob furorem, vel ebrietatem coniugis prudenter timeas graue malum tibi inferendum, quod sola fuga vitare potes; vti tradunt Couaruu. 4.*decret.*2.*p. cap.*7. §.5.*n.*3. Ludouic. Lop. 2. *p. instruct. cap.* 54. *paulo post princ. casu* 3.Sanch.*lib.*10.*disp.*18.*n.*18.Secùs verò est (vt aduertunt prædicti Doctores) si prædictum periculum non immineat, iuxta textum *in cap. si vxorem.* 32.*q.*5. & *leg. si cum dotem.* 23.§.*si maritus.ff.soluto matrimonio* ibi. Nihil enim tam humanum est quàm fortuitis casibus mulieris maritum, vel vxorem viri participem esse. Simile est, si vir latrocinium exerceat, timeátque mulier prudenter, vt illius criminis sociam puniendam esse, vel saltem reputandam; si alia via præter fugam non suppetit subueniendi huic periculo, poterit consortium viri fugere. Non enim eius societati astricta est cum graui suæ vitæ & honoris detrimento, vt rectè tradit D.Antonin. 3.*p. tit.*1. *cap.*20. §.10. *casu* 1. Paludan. *in* 4. *d.* 31.*quæst.*1. *art.* 2. *num.* 7. Et *dist.*39. *q. vnica. art.*3.*num.*14. Nauarr. *cap.* 22. *n.* 22. Barbosa *Rub.ff.soluto matrim.*2.*p. num.*29. Saa, verbo *diuortium,n.*5. Sanch. *disp.*18. *num.*21.

6. Huc pertinet, si coniux alterius vitæ insidias paret, vel aliud malum graue moliatur, quod facilè vitari non potest, nisi diuortio facto, poterit coniux innocens recedere, vti expresse deciditur *in cap. litteras de restit. spoliator.* Et *cap. ex transmissa, eodem tit.* Et *cap.*1.*Vt lite non contestata.* Debet tamen hic recessus non authoritate propria, sed iudicis fieri, nisi in mora periculum adsit, vt benè aduertit Sanch. *dicta disp.*18. *num.*3. Basil. Ponce,*lib.*9. *cap.*23. *num.*7.iuxta textum *in cap. porro. Cap. significasti. de diuort.* Neque in hoc casu est marito restituenda vxor ob damnum irreparabile, quod ex prædicta restitutione sequeretur., vt notat Abbas *in cap. litteras de restit. spoliat.* Glossa *in cap. de benedicto* 32. *quæst.* 1. Gutierr. *lib.* 1. *canon.qq. cap.*24. *num.* 5. Sanch. *lib.*10.*disp.*18. *num.*2. Basil. Ponce, *cap.*23.*n.*7. & alij. Sed receptis probationibus per informationem summariam incontinenti, si iudici videantur sufficientes ad timorem, deponitur vxor apud probam, & honestam fœminam imposito viro præcepto sub excommunicatione, ne illi malum inferat, iuxta textum *in cap. ex transmissa de restitut. spoliat.* Regulariter autem deponi solet in monasterio, quia est locus aptior ad violentiam impediendam, vt benè Abbas *ibi. n.*4. Butrius *num.* 9. Posset tamen in domo patris, vel matris, vel sororis sequestrari, quinimo existimat Ricius *praxi.decis.*242. Basil. Ponce,*cap.*23. *num.*11. prædictam domum monasterio esse præferendam.

Et licèt prædicti textus *cap. litteras. cap. ex transmissa* tantùm loquantur de vxore timente viri sæuitiam,

tiam, non inde infertur in viro prudenter timente vxoris sæuitiam locum non habere prædictam dispositionem, habet vtique: cùm eadem ratio propriæ defensionis militet, vt pluribus firmat Gutierr. *dicto cap.24.num.*8. Sanch. *dicta disp.*18.*n.*8: Basil. Ponce, *n.*8. Textus verò de vxore specialiter loquuntur, quia frequentiùs in illas viri sæuiunt, quàm è contra.

7. Notanter dixi, si aliquod malum graue moliatur. Non enim damnum factum diuertendi causam præbet, nisi inde sumatur præsumptio sufficiens iterum inferendum esse, vt aduertit Layman. *lib.5.sum. tract.*10.3.*p. cap.*7. *num.*17. & Gutierr. *lib.*1.*canon.qq. cap.*24.*num.*9. Barbosa *Rub.ff. Soluto matrim.*2.*p.n.*32. Sanch. *lib.*10. *disp.* 18. Regulariter ex percussionibus immoderatis, & sanguinolentis concipitur timor probabilis similium, nisi cautio sufficiens adhibeatur, vt constat ex his quæ tradit Farinac. *lib.* 2. *consil. cons.*157.

8. Neque mihi displicet quod tradit Bald. *cap.* 1. *n.*3. Vt lite non contestata Decius *cons.*530. *n.* 4. *volum.*4. Matien. *lib.*5. *recopil. tit.*9. *Leg.* 2.*gloss.*1. *num.* 32. Sanch. aliis relatis *disp.*18. *num.*20. retentionem concubinæ domi vel extra præstare vxori plerunque sufficientem causam diuertendi non solùm titulo adulterij, sed sæuitiæ, eo quòd causa regulariter sit molestæ cohabitationis, & perpetuæ discordiæ inter coniuges, quæ graue malum censenda sunt, vt docuit Henrriq. *lib.*11. *cap.*17. *num.*7. Sanch. *lib.*10. *disp.*18. *num.*11.

9. Recedens ergo coniux ob prædictum timorem iustum causa coram iudice Ecclesiastico tractanda est, quia agitur de dissolutione obligationis Sacramenti matrimonij, de qua vtpote spirituali solus Ecclesiasticus iudex est. *Cap.* 2. *de Iudiciis*: vti ex communi docet Couarru. 4. *decret.* 2.*p.cap.* 7. §. 6. *num.* 14. Interim autem vxori litiganti alimenta, & expensæ ad litem subministranda à viro sunt, ne his destituta à causa cadat, vt tradit Rota *decis.*250. apud Farinac. *volum.*2. *consil.*& Ricium *in praxi decis.*255. *num.*6. Gutierr. *lib.*1. *canon. qq. cap.* 24. *num.* 7. Basil. Ponce, *cap.*23. *num.* 7. Sanch. *disp.* 18. *num.* 30.

10. Probationes autem sæuitiæ vt diuortium sequatur concludentes esse debent, quia sub dubio nemo iure certo est spoliandus, & tradit Parisius *cons.* 54. *num* 16. *volum.* 4. Barbosa *Rub.ff.soluto matrim.*2. *p.n.*27. Rosa apud Farinac. *volum.*1. *decis.*371. Testes verò singulares in hac materia probant, modò omnes testentur in genere sæuitiam, vt docuit Rota *supra decis.*156. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 23. *num.* 6. vbi ex prædicta decisione Rotæ, & Canisio, *cap.*2. *de diuortiis.* & Ricio *praxi decis.*235. asserit probata plenè sæuitia non esse vxorem marito tradendam, quantumuis cautionem de non offendendo offerat, quia non decet vxorem iustè trepidantem fragilitati cautionis committere: etenim cautio non mutat maleuolum animum. §. *fin. instit.de suspectis tutorib.* facitque *cap. accedens el.*2. iuncta Glossa verbo *inimicis.* Vt lite non contestata, & pluribus exornat. Sanch. *disp.* 18. *num.*33.

11. Si verò probationes integræ non sint, tunc est locus cautioni de non offendendo, cautioni inquam pignoratitiæ, vel fideiussoriæ, iuxta *leg. si mandato Titij*, 39.§. *fin. ff. mandati.* Quoties enim cautio ob suspicionem personæ exigitur, semper debet esse cum pignore, vel fideiussore, *leg. si fideiussor.*7. §. *fin. ff. qui satis dare cogantur.* vt pluribus relatis Sanch. *d. disp.*18. *num.* 36. Quod adeò verum existimat Basil. Ponce, *lib.*9. *cap.*23. *num.* 6. & Ricius *prax. decis.* 254. *num.*1. vt nequeat iudex contentus esse cautione iuratoria viri, tametsi impotens sit pignoratitiam, vel fideiussoriam cautionem præstare. Sed rectiùs contrarium censet Sanch. *dicta disp.*18.*n.*42. eo quòd ad impossibilia nemo obligandus sit. Præterquàm quod in *c. litteras, de restit. spoliat.* vbi cauetur dandam esse vxori cautionem pignoratitiã, vel fideiussoriam, subditur, si fieri potest. Ergo quando id fieri non potest contentus esse debet iudex iuratoria cautione. Adde regulam generalem esse non habentem pignora, aut fideiussores; quia pauper, aut aduena est satisfacere si cautionem iuratoriam præstet. Authent. *generaliter. Cod. de Episcop. & Cleric.* Et tradunt plures referentes Roland. *cons.*43. *num.* 21. Barbosa *leg. diuortio.*8. §. *interdum num.*16. *ff. soluto matrim.* Sanch *lib.* 10. *disp.* 18. *num.* 38. à qua regula communi præsens casus non inuenitur exceptus. Quinimo existimo si vir aliàs bonæ vitæ, & famæ existat, satisfacere si cautionem iuratoriam præstet, tametsi pignoratitiam, vel fideiussoriam præstare posset, quia præsumendum est maiorem timorem habiturum violandi iuramentum, quàm quamlibet aliam cautionem, vt tradit in præsenti Glossa, & Innocent. *in cap. ex transmissa, de restitut. spoliator.* Couarru. 2.*p. decret. cap.*7. §.5. *à n.*1. *& seqq.* Sanch. *lib.*10. *disp.*18. *n.* 43. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. cap.* 7. *num.* 17. Quapropter verissimum est, quod multis comprobat Sanch. *d. disp.*18. *num.* 32. *&* 41. arbitrio iudicis plurimum deferri, quæ cautio præstanda sit; nam *in cap. litteras.* & *cap. transmisse* solùm exigitur cautio sufficiens; quæ esto regulariter semper debeat esse pignoratia, vel fideiussoria; aliquando tamen iuratoria esse potest, vt ex dictis constat.

12. Pronunciata sententia diuortij ob viri sæuitiam si ad tempus restringatur; scilicet quousque experiatur, an vir signa emendationis dederit, vel cautionem obtulerit, apertum est neutrum coniugem posse statum mutare, quia obstat ius matrimonij. At si sententia absoluta sit, eo quòd desperetur vir corrigendus esse à sæuitia quantumuis cautionem dederit, poterit innocens ad religionem, vel ordines transire eo modo ac si diuortium ob adulterium celebratum esset, quia obstare posset debitum coniugale. At hoc obstare nequit, siquidem non speratur futurum: viro autem in cuius odium diuortium celebratur, nequit sicut adulter inuito innocente religionem ingredi, exceptis illis casibus in quibus diximus adulterum ingredi posse: sic docet Sanch. *lib.*10. *disp.*18. *num.*48. *vsque in finem.* Basil. Ponce, *cap.* 23. *num.* 9. Quod si post diuortium ob sæuitiam celebratum coniux innocens ad sui consortium sæuum virum admittat, eo ipso censetur iniuriam factam remittere, & securitatem habere in eius cohabitatione, ac proinde (nisi nouæ se offerant) diuertere ex præteritis nequit, vt notauit Farinac. *lib.*2. *cons.*156. *in fine.* Basil. Ponce, *lib.* 9.*cap.*23 *num.*9.

13. Ad extremum aduerte, si coniux minor sit in cuius odium sententia diuortij lata est ob elapsum tempus probationis beneficio restitutionis vti potest. Nam esto ad contrahendum matrimonium maior censeatur, non tamen ad matrimonij dissolutionem. Neque ex illa concessione, quæ est exceptio à regula generali censendi sunt omnes casus matrimonio pertinentes, maximè cùm inde non commodum, sed damnum minori accresceret, vti ex Sfortia notauit Basil. Ponce, *cap.* 23. *in fine.*

***

§. X.

Facto diuortio, an dos vxori restituenda sit & an apud ipsam eiúsque expensis filij sint educandi.

1 *Vxori restituenda est dos, & medietas lucrorum, si culpa viri diuortium factum sit.*

2 *Si ob adulterium vxoris, nec dos, nec lucrum restituitur. Si ob sæuitiam aliqui censent restituendam esse. Verius est oppositum.*

3 *Filij educandi sunt apud eum coniugem, quem iudex arbitrabitur spectato antiquo iure.*

4 *Si ob matris culpam diuortium fiat, censent plures apud patrem filios alendos esse post triennium.*

5 *Verior est sententia quæ affirmat expensis matris alendos esse etiam infra triennium.*

6 *Si diuortium neutrius culpa fiat, vtriusque expensis alendi sunt.*

1. VXori restituendam esse dotem, si diuortium non culpa vxoris, sed viri factum sit, colligitur manifestè *ex cap.* 1. *de donat. inter vir. & vxor.* vbi Abbas Bald. *in cap.* 1. *vt lite non constata,* & deinde restituenda est medietas lucrorum vsque ad diuortij tempus, vt habetur *cap. significauit*, iuncta Gloss. *de donationib. inter vir. & vxor.* Et tradit Couaruu. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 7. §. 1. *num.* 6. Anton. Gomez *leg.* 53. *tauri num.* 72. Matienz. *lib.* 5. *recop. leg.* 2. *tit.* 9. *gloss.* 1. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 24. *num.* 14. Quinimo, Palacios Rubios, Ferdinand. Gomez, Perez, *in additionib. ad Seguram.* Couaruu. quos refert, & sequitur Gutierr. *d. cap.* 24. *num.* 15. existimant eo casu omnium lucrorum medietatem, quæ à viro post separationem acquiruntur vxori competere, ac si matrimonium esset illæsum. Ex acquisitis verò post separationem ab vxore nihil vir noxius habet teste Baldo *in leg. si vxor. num.* 6. *in fine. Cod. de conditionib. insertis*, Et *leg. non fine*, *Cod. de bonis quæ liberis*, Decio *leg.* 1. *num.* 10. *Cod. vnde vir, & vxor.* Matienzo *dicta leg.* 2. *gloss.* 1. *num.* 53. Gutierr. *dicto lib.* 1. *canon. qq. cap.* 24. *num.* 16. Quod si vxor dotem non attulerit, vel illi placuerit potius ali à viro, quàm sibi dotem concedi, debent illi à viro alimenta subministrari, tametsi aliunde habeat vnde viuat, vt comprobat Farinac. *quæst.* 143. §. *separatio thori*, *num.* 46. *& seqq.* & §. *expulsio. num.* 237. Math. de Afflictis *decis.* 10. *num.* 1. *&* 3. Gutierr. *de matrim. cap.* 129. *num.* 14. *& seqq.* eo quòd iustum sit nihil ei detrahi ex fructibus quos illæso matrimonio perceptura erat, vtpote quæ nullam in separatione habet culpam.

2. Verùm si diuortium fiat ob vxoris culpam, si ea culpa sit adulterij, neque dos illi restituenda est, nec vlla pars lucri acquisiti matrimonio constante, vel acquirendi post diuortium. Quinimo ipsa obligatur communicare viro quidquid acquirit, vt rectè aliis relatis docent Matien. *lib.* 5. *recopil. tit.* 9. *leg.* 2. *gloss.* 1. *num.* 54. *&* 55. Gutierr. *lib.* 1. *can. qq. cap.* 24. *num.* 17. *& seqq.* Si verò ob sæuitiam factum diuortium fit, existimat Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 13. *num.* 12. dotem illi esse restituendam. Nam esto in *cap. plerunque, de donationib. inter vir. & vxor.* statuatur mulierem debere dotem amittere, si eius culpa diuortium factum sit, id intelligi debet, si talis sit culpa cui amissio dotis annexa sit; hæc autem nulla est alia præter adulterium, vt constat ex dicto *cap. plerunque*, & viri mortem, *leg. si ab hostibus* 11. §. *si vir vxorem. ff. Soluto matrimonio*, ergo ob sæuitiam dos amitenda non est. Sed immeritò Basil. à communi sententia, quam tradit Sanch. *lib.* 10. *disp.* 4. *num.* 10. & *disp.* 20. *num.* 7. recedit, *dicto cap. plerunque* absque vlla limitatione affirmetur vxorem amittere dotem, si eius culpa diuortium fiat; aliàs vir innocens dotis administratione, & fructu, quem haberet non facto diuortio priuandus esset absque culpa. Et licèt ob solum adulterium, & mortem viri directè vxor dote priuetur, indirectè tamen ob quodlibet delictum, quod separationem mutuæ habitationis inducit.

3. Quoad filiorum educationem attinet, si ius antiquum Codicis spectemus in arbitrio iudicis constitutum erat apud quem soboles dissoluto matrimonio alenda esset. *l. vnica. Cod. diuortio facto*: regulariter primo triennio apud matrem, postmodum apud patrem iudex arbitrabatur, iuxta *leg. nec filium Cod. de patria potestate.* At iure nouissimo Authenticorum decisum est, vt si pater causam diuortij præstiterit, apud matrem ad secundas nuptias non venientem liberi communes nutriantur patris expensis. Si verò contrà apud patrem matris expensis, nisi pater minus idoneus sit, tunc enim apud matrem locupletem filij educandi sunt: habetur expresè Authent. *si pater Cod. diuortio facto, apud quem liberi morari, & educari debent*, cui consonat lex regia 3. *tit.* 19. *part.* 4. Qua in lege tres indicantur limitationes. Prima, si vir diuortij causam dedit apud matrem innocentem venientem ad secundas nuptias non sunt educandi filij, sed patris expensis, si locuplex fuerit educandis filiis apud eum, quem index arbitrabitur, vt notauit Sanch. *dicto lib.* 10. *disp.* 20. *num.* 4. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *part. cap.* 7. *in fine.* Quod si mater pauper sit, & minus idonea ad alendam prolem patri nocenti locupleti proles relinquitur educanda, quia in his spectatur quod proli commodius sit, sicuti notauit Sanch. & Layman. *locis allegatis.* Secunda limitatio est, si mater causam diuortij dedit, ipsáque locuplex est, & pater pauper, matri relinquantur filij alendi, quia pater vt inquit Authent. minus idoneus est: & tradit Sanch. & Laym. *suprà.* Et deciditur expresè Authent. *vt liceat matri & auia* §. *illud collat.* 8. Tertia, si contingat coniugem, ob cuius culpam diuortium celebratur esse fidelem, alterum verò in cuius fauorem fit diuortium infidelem esse, proles fideli alenda traditur ob fidei fauorem. Argum. *cap fin. de conuers. infidelium*, quodque indicatur in dicta Authent. illis verbis *si minus idoneus fit.* Et tradit Angel. verbo *filius n.* 22. Siluest. *ibi. q.* 21. *n.* 24. Gutierr. *lib.* 1 *canon. qq. c.* 24. *n.* 19. Sanch. *d. disp.* 20. *n.* 4. Layman. *d. cap.* 7. *in fine.* His positis.

4. Controuersia inter Doctores est, an quando ob matris culpam diuortium fit, debeant illius expensis filij apud patrem procreari? Nam esto in *d. Authent. si pater*, dictum sit, si mater causam diuortij præstiterit, tunc apud patrem matris locupletis expensis filios alendos esse, illa verba matris locupletis expensis non habentur in originali, sed addita fuerunt ab Irnerio, vt notauit Glossa *in dicta Authent. vt liceat*, verbo *alantur*: ac proinde legem constituere non possunt, sed tanquam casus omissus iuris communis regulis decidendus est. At iure communi matri solùm infra primum triennium competit filio alimenta præbere, postmodum ipsi patri: *leg. Nonsenim.*

Et

Et *leg. si quis à liberis. §. si vel parens ff. de liberis agnoscend.* Ergo absque fundamento asseritur matris nocentis expensis filios alendos esse apud patrem. Atque ita tenet Salicet. *in leg. alimenta num. 3. ff. de negociis gestis*, & reputat verius spectato iuris rigore Alexand. *dicta leg. alimenta numero 6.* Boër. *consil. 17. num. 11.*

5. Sed nullatenus recedendum est à communi sententia asserente expensis matris delinquentis filios apud patrem alendos esse, vt habetur in dicta Authent. *si pater.* Et tradit *ibi* Glossa *in fine.* & ibi Salizet. *in fine.* & Glossa *in d. leg. alimenta*, verbo *materna.* & ibi Bart. *num. 1.* Paul. *num. 3.* Glossa *in cap. fin.* verbo *insidientur de conuers. infidel.* Et ibi Anton. *num. 11.* Cardin. *quæst. 6.* Siluest. verbo *filius quæst. 21. num. 24.* Gutierr. *lib. 1. can. qq. cap. 14. num. 19.* & *de matrim. quæst. 129. num. 25.* Sanch. alios referens, *lib. 10. disp. 20. num. 7.* Layman. *lib. 5 sum. tract. 10. 3. part. cap. 7. in fine.* Ratio ea est, nam in pœnam delicti ob cuius causam matrimonium dissoluitur obligatur alimenta præbere filiis siue maiores triennio sint, siue minores. Ergo mater eandem culpam committens æquè damnata censenda est, siquidem mater est correlatiuum patris, & dispositum in vno correlatiuo, in alio censendum est esse dispositum, quando eadem militat ratio, vt multis comprobat Euerard. *loco à correlatiuo num. 7. & 8.* ideóque lex regia *3. tit. 19. par. 4.* vt indicaret hanc obligationem alendi filios delinquentis expensis aliam esse ab obligatione, quæ iure communi parentibus inest, nullius mentionem patris delinquentis fecit, sed generaliter eam obligationem imposuit ei, qui diuortij causam dedit, siue filij maiores sint triennio, siue minores, ibi: y si acaeçiese que se parta el casamiento por alguna raçon derecha, a quel pro cuya culpa se partio es tenudo de dar de lo suyo con que criẽn los fijos si fuere rico quier sean menores de tres años quier sean mayores; e el otro no fue en culpa los debe criar, e auer en guarda por tal raçon como sobredicha es. Et cùm lex pœnalis sit, nec pater tenebitur filios minores triennio, nec mater nocens maiores alere, quousque sententia adueniat, vt benè notauit Sanch. *dicta disp. 20. num. 8.* vbi *num. 9.* aduertit non esse hanc decisionem extendendam ad diuortium iniquè, & contra iuris ordinem factum, quia *lex regia 3.* & dicta Authent. *si pater* expresè de diuortio legitimè facto loquuntur, & pœnæ extendendæ non sunt vltra casum in lege comprehensum.

6. Verùm si diuortium neutrius culpa fiat, vti quando fit mutuo consensu; vel culpa vtriusque factum est, vt quando vterque de hæresi damnatus est; vel vnus commisit adulterium, & alter hæresim, rectè censet Thom. Sanch. *disp. 20. num. 10.* ius commune Codicis latum *in leg. Nec filium, Cod. de patria potestate* seruandum esse, vbi statuitur filios minores triennio apud matrem, maiores verò apud patrem, eiúsque expensis alendos esse, nisi iudex aliud fuerit arbitratus iuxta *leg vnic. Cod. de diuortio facto*, &c. quod nulla alia lege mutatum reperitur. At quando diuortium non solùm quoad thorum, & habitationem, sed quoad vinculum fit, eo quòd contractum matrimonium fuerit impedimento dirimente, filij eo tempore concepti vtriusque coniugis expensis alendi sunt, iuxta textum *in cap. 2. qui filij sint legitimi.* Quod videtur procedere siue sint minores, siue maiores triennio, eo quòd æquum non sit vnum coniugem amplius quàm alium grauari, cùm vterque bona fide processerit. Lex verò Codicis statuens expensis matris minores triennio, & patris expensis maiores triennio alendos esse, expresè loquitur de filiis conceptis ex matrimonio legitimo. Non ergo debet ad conceptos ex matrimonio nullo extendi. Atque ita tradit Surd. *de aliment. tit. 1. quæst. 14. num. 8.* & *tit. 7. quæst. 13. num. 18.* Sanch. *lib. 10. disp. 20. num. 11.* Quod si aliquis coniugum mala fide in contrahendo matrimonio fuerit, illius expensis filij alendi sunt, vt pote qui fuit in culpa vt haberentur, sicuti rectè nouit Sanch. *suprà.*

§. XI.

Qualiter religionis ingressu, vel ordinis sacri assumptione diuortium inter coniuges fieri possit.

1 *Coniux matrimonio consummato, & seclusâ causa diuortij nequit licitè, nec validè religionem profiteri.*

2 *Hic nulliter professus obligatus est castitatem seruare quantum commodè possit.*

3 *Non est obligatus etiam ad religionem in genere.*

4 *Potest sic professus propria authoritate religionem deserere.*

5 *Satisfit obiectioni.*

6 *Quæ dicta sunt de professione facta absque licentia coniugis procedunt, si licentia metu extorta sit.*

7 *Coniux absque alterius licentia nequit sacros ordines suscipere matrimonio non consummato, validè tamen suscipit.*

8 *Ordinatus absque licentia coniugis non tenetur ad coniugem redire nisi ipsa petat.*

9 *Vno coniuge ex licentia alterius religionem ingrediente, debet alter religionem ingredi, nisi senex sit & nullum incontinentiæ periculum adsit.*

10 *Ætas in hoc proposito arbitrio Episcopi relinquitur.*

11 *Non est necessaria alia licentia nisi à coniuge ad religionis ingressum.*

12 *Coniux iubens, religionem ingredi debet vt in ea profiteatur, tametsi contrasentiat* Palaçios.

13 *Votum perpetuæ castitatis, quod coniux in sæculo emittit, non fit solemne professione alterius.*

14 *Si coniux licentiam concedens nec religionem ingrediatur, nec votum emittat, non obinde alterius professio irritatur.*

15 *Si prædictus coniux ex cuius licentia alter professionem emisit nolit profiteri, vel votum castitatis emittere, & periculum incontinentiæ patiatur, tenetur Episcopus professum coniugi reuocare.*

16 *Quæ dicta sunt de religionis professione, eadem obseruari debent in ordinis sacri assumptione.*

17 *Spectato iuris rigore verius censerem obligatum non esse coniugem concedentem licentiam*

centiam religionem profiteri.

18 *Coniugatus ad ordines promotus nequit cum coniuge habitare.*

19 *Si aliquis de facto sacris initiatus sit, quin vxor religionem profiteatur, vel votum castitatis emittat, petátque sibi maritum reddi, reddi debet.*

20 *Votum castitatis, quod vxor in hoc euentu emittit inhabilem reddit coniugem ad matrimonium mortuo viro.*

21 *Quod verum est, siue vxor consenserit expressè ordinationi, siue dissimulauerit.*

22 *Coniugatus ad ordinem sacrum ascendens absque expressa vxoris licentia irregularis est.*

23 *Si ex vxoris licentia ascendat, ipsa tamen castitatis votum non emittat, etsi aliqui excusent à prædicta irregularitate, seu suspensione, verius est in eam incidere.*

1. Coniux matrimonio consummato, & seclusa alia causa diuortij nequit licitè nec validè religionem profiteri absque alterius coniugis licentia, vti habetur expresè in *cap. quidam.* 3. & *cap. placet de conuers. coniugat.* coniux namque matrimonio consummato non est sui iuris, sed alterius, cui se per matrimonium tradidit, nequit ergo absque eius consensu tradi religioni, sicuti seruus inuito domino non potest religioni addici. Quod si de facto sic professionem emittat, repeti ab altero coniuge potest, vtpore qui ius integrum, & illæsum habet, cui professio nulla præiudicare non potuit.

2. Verùm hic nulliter professus obligatus erit ad castitatem seruandam quantum cum matrimonio compati potest, vti cauetur in *supradictis capitib. Quidam*, & *Placet.* quia præsumitur se voluisse obligare in quantum possit. Cùm ergo se potuerit obligare ad non petendum debitum durante matrimonio, & illo dissoluto ad integram castitatem, censendus est ad eam castitatem media illa professione se obligare voluisse. At si expressam voluntatem habuisset non se obligandi ad castitatem, nisi dum in statu religioso persisteret, vel ex suppositione quod religiosus esset, cessabit eius obligatio, quia decisio Pontificis solùm in præsumptione fundatur, vt ex communi sententia tradit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 34. *num.* 3. Lesius *lib.* 2. *cap.* 41. *num.* 19. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 11. *num.* 3. Gutierr. *c.* 95. *de matr. n.* 20. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. c.* 7. *num.* 4.

3. Illud verò certum esse debet sic religionem absque licentia coniugis profitentem, non remanere obligatum etiam ad religionem in genere mortua vxore, quia illa professio, & traditio nulla fuit, neque in illa imbibitur votum ingrediendi religionem, sed est ipsemet ingressus qui cùm nullus sit nullam parit obligationem, sicuti si coniugatus tentaret cum alia contrahere, ex prædicto contractu neque sponsalia nascerentur, neque vlla obligatio mortua coniuge contrahendi. In quo est latum discrimen à voto castitatis, quod durante coniugio vim habere potest, quatenus obligat ad non petendum debitum, & abstinendum à copula cum aliena. Secùs est in professione, quæ cùm absoluta sit stante coniugio nullum effectum habere potest coniuge non consentiente, vt colligitur manifestè ex *dicto cap. placet.* & *cap. quidam de conuers. coniugator.* Et tradit Sanch. *d. disp.* 34. *num.* 10. Lesius *num.* 25. Basil. Ponce, *num.* 5. Gutierr. *cap.* 95. *n.* 23. Layman. *d. cap.* 7. *num.* 4.

4. Ex hæc doctrina inferunt prædicti Doctores Basilio excepto sic professum coniuge non reuocante posse propria authoritate religionem deserere: vti decidit *cap.* 2. 32. *quæst.* 5. iuncta Glossa *ibi.* Et *cap. vna sola* 33. *quæst.* 5. & *cap. accedens de conuers. coniugat.* Imò Sotus *in* 4. *d.* 27. *quæst.* 1. *art.* 4. *vers. casus autem* Sanch. *num.* 15. Layman. *num.* 4. & alij censent obligatum esse ad coniugem redire, dum non consentit eius ingressui, quia est manifesta iniuria rem alienam, qualis tunc est coniugatus contra voluntatem domini retinere. Neque his obstat Trident. *sess.* 25. *c.* 19. *de regularib.* damnans tanquam apostatam eum qui quacunque ex causa habitum dimiserit, quia hoc intelligendum est cum sponte dimittit, secùs si dimittat ex obligatione coniugii, vt ipsemet Basilius sibi contrarius explicat *d. lib.* 9. *cap.* 10. *num.* 2.

5. Neque his obstat quod in *cap. placet de conuersione coniugat.* asseratur de muliere sic religionem ingressa in eius potestate non esse ad sæculum redire, sed in potestate mariti, & ideò quantum ad ipsum tenuit votum, quod post mortem viri tenere non desiit. Non inquam obstat, nam cùm textus dicit non esse in potestate mulieris ad sæculum redire, intelligi debet, quin monasterio constet fuisse irritam professionem: aliàs ius habet egressum impediendi. Vel dic non posse ad sæculum redire, hoc est ad vitam coniugalem vt antea ratione voti castitatis quo est astricta, quo impeditur à debiti petitione, & mortuo coniuge astringitur ad continendum.

6. Quæ dicta sunt de professione facta absque licentia coniugis procedunt, si licentia metu cadente in constantem virum extorta sit, quia metus reddit licentiam nullam, vt habetur *cap. accedens* 17. *de conuers. coniugator. cap. notificasti.* 33. *q.* 5. à aduertit Sanch. *disp.* 35. *à n.* 1. Gutierr. *d. c.* 95. *n.* 24. Basil. Ponce, *lib.* 9. *cap.* 11. *n.* 15. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 3. *p. c.* 7. *n.* 4. Et idem est si dolo interueniente licentia fuerit extorta, quia tollit voluntarium, & colligitur ex *cap. veniens de conuers. coniugat.* vbi mulier ea licentia ingrediens reuocaretur, nisi inhonesta vixisset, vt benè notarunt aliis relatis Sanch. *disp.* 35. *n.* 10. Gutierr. *c.* 95. *n.* 25. Basil. Ponce, *d. cap.* 11. *n.* 15. Layman. *c.* 7. *n.* 4.

7. Quoad ordines attinet nequit coniux absque alterius licentia ordines sacros suscipere etiam matrimonio non consũmato, si tamen de facto suscipiat, validè suscipit. Est omnium sententia definita in *cap. coniugatus de conuers. coniugator.* & in *extrauag. Antiquæ de voto.* Neque obest quod ante consummationem matrimonij possit coniux ad religionem transire alterius licentia minimè requisita, quia id permissum est eo quòd professio matrimonium ratum dirimat, secùs ordo sacer: & quia vtrique coniugi est communis potestas ad religionem, secùs ad ordinem. Quapropter sic ordinatus poterit à coniuge reuocari, quia eius malitia non debet præiudicare coniugi. Excipe nisi ante consummationem velit religionem ingredi. Quod si coniux tempore ordinationis non reclamauerit cùm possit, etsi aliqui censeant eo ipso licentiam concedere. Rectiùs Thom. Sanch. *disp.* 35. *n.* 13. Gutierr. *c.* 95. *de matr. n.* 26. negant solam dissimulationem sufficientem esse, quia dissimulatio non est licentia: & in re ita graui, & iuri proprio præiudicanti expressa licentia requiritur sicuti ad religionis ingressum, vt colligitur ex *cap. consuluit, de conuers. coniugator.*

8. Ordinatus verò absque licentia coniugis non tenetur ad coniugem redire, nisi ipsa petat, maximè si matrimonium consummatum non sit, sicuti aduertitur

tur *in suprad. extrauag. Antiquæ de Voto.* Quinimo pluribus placet, vt videre est in Sanch. *lib.7. disp.38. n.16.* non posse ad coniugem non exigentem redire, tametsi facta professione post matrimonium consummatum posset: quia professio absque licentia coniugis nulla fuit, at ordo susceptus valorem habet. Sed verius apparet in vtroque casu idem esse dicendum, quia licet ordo susceptus valorem habeat, non tamen pugnat cum matrimonio, nisi quatenus votum castitatis habet annexum, quod æquè habet professus. Ergo si non obstante eo voto professus redire potest ad coniugem, sic poterit sacris ordinatus: eo autem vtcunque redacto petere nequaquam potest, benè tamen reddere ob coniugis ius, quod integrum est.

9. Hucusque dixi de professione religionis, & ordinis assumptione absque licentia coniugis, ea verò posita validus, & licitus est ingressus, debet tamen is qui licentiam concedit simul ingredi iuxta textum *in c. cùm sit. 4. de conuers. coniugator.* nisi fortè sit ita senex, vt nulla de eius incontinentia suspicio subsit, vt habetur *c. vxoratus.* 8. Et *c. ad Apostolicæ* 13. *eodem tit* ibi, non est alter coniux recipiendus ad obseruantiam regularem, nisi reliquus perpetuam continentiam repromittat, sed & vitam debet mutare (scilicet ingrediendo religionem) nisi fortè sit eius ætatis, vt sine suspicione incontinentiæ valeat in sæculo manere. Vbi notandum est non satis esse senilem ætatem habere, sed & incontinentiæ suspicione carere: neque è contrà sufficit de incontinentia suspectum non esse, sed oportet senem esse, vtrumque enim requiritur, vt benè aduertit Sanch. *lib.7. disp.31. n.9. & 10.* Gutierr. *c.95. n.8. & 9.* Hæc dispositio vtrique coniugi communis est teste Sanch. *lib.7. disp.32. in princ.* Gutierr. *c.95. n.1.* Paulo Layman. *lib.5. sum. tract.10. 3. p. c.7. n.2.* Basilio Ponce, *lib.9. c.12. n.1.* quidquid absque fundamento censeat Gaspar Hurtado *disp.11. difficult.9. n.28.* Nam esto in *c. vxoratus* sola vxor excipiatur à religionis ingressu, at in *c. ad Apostolicæ* vterque coniux excipitur si ita senex sit, & absque incontinentiæ suspicione in sæculo remanere possit.

10. Ætas autem in hoc proposito, vt excusetur vir, aut fœmina à religionis ingressu arbitrio Episcopi relinquitur spectatis personæ circunstantiis, valetudine, robore, & modo procedendi. Nam esto ad ouorum, & lacticiniorum esum, & ad excusationem ieiunii sexagesimus annus censeatur sufficiens, quia hæ leges communitati imponuntur, ideóque spectant quod frequenter contingit, at in casu præsenti cùm hæc dispositio non communitatem spectet, sed singulares personas, certa regula definiri nequit, vt benè notauit Basil. Ponce, *d. lib.9. c.12. n.3. in fine.* Sanch. *dicta disp. 32. n.15.* Gutierr. *c.95. num.2. & 3.* Plerunque in viris sexagenaria ætas & in fœminis quinquagenaria iudicari debet sufficiens, vtpote quæ spectato communi cursu insufficiens est generationi.

11. Præter supradictam coniugis licentiam plures, quorum meminit Sanch. *disp.32. n.3.* exigunt licentiam Episcopi, vt transitus in religionem legitimè, & validè fiat, nec reuocari possit, argum. *c. si vir, & vxor. 27. q. 2.* ibi: si vir & vxor diuertere pro sola religiosa inter se consenserint vita, nullatenus sine Episcopi conscientia fiat: & *c.1. de conuers. coniugator.* dicitur: Si coniux senex sit sat esse votum in sæculo interueniente Episcopi authoritate. Sed rectiùs Sanch. pluribus relatis *d. disp.32. n.4* Gutierr. *c. 95. num. 4.* Basil. Ponce, *lib.9. c.12. num.2.* Paul. Layman. *lib.5. sum. tract.10. 3. p. c.7. n. 3.* asserunt prædictam licentiam ad valorem professionis necessariam non esse, quia nec textus *in c. si vir,* neque vllus alius pro valore professionis requirit licentiam Episcopi. Maior difficultas est, an pro licito ingressu necessaria sit? Sanch. Gutierr. & Basil. negant, eo quòd censeant nullum esse latum præceptum in dictis capitibus; & si fortè latum sit iam consuetudine esse abolitum. Cæterùm verius censeo & præceptum latum fuisse in dicto *cap. si vir, & vxor.* illa enim dictio *nullatenus* necessitatem importat saltem præcepti. Neque in contrarium est consuetudo, quin potiùs solitum est licentiam Episcopi postulari in prædicto euentu, vt tradit Glossa *in d. c.1. de conuersi coniugator.* & notauit Layman. *suprà.* Etenim cùm Episcopo competat examinare, & iudicare, an coniux dans licentiam teneatur religionem ingredi, vel satisfaciat suæ obligationi votum castitatis emittens, necessariò dicendum videtur licentiam Episcopi requiri maximè eo casu, quo coniux præbens licentiam ad religionem non transiret.

12. Et licèt Palaçios *in 4. d.27. disp.2. versi quocirca,* censeat coniugem iuuenem suspectum de incontinentia non esse obligatum religionem ingredi, vt in ea profiteatur, sed solùm vt in ea reclusus à sæculari conuersatione semotus existat iuxta textum in *cap. vxoratus de conuers. coniug.* ibi, si autem fuerit talis quæ suspicione non careat voto continentiæ celebrato à sæcularium hominum conuersatione semoueatur. Communis, & vera sententia, quam tradit Abbas *in d. cap. vxoratus, & c. accedens de conuers. coniugator.* Siluest. verbo *diuortium q.13. n 2.* Sotus *in 4. d.27. q. 1. art. 4. vers. potest.* Palaçios sibi contrarius *d.32. disp.1. vers. at vrgentior est.* Sanch. *lib.7. disp.32. num. 4. ad finem.* Gutierr. *c.95. n.6.* Basil. Ponce. *lib.9. c.12. n.3.* asserit necessariò debere esse ingressum ad profitendum, vt satis colligitur ex textibus de hac materia loquentibus: æquè enim de vtroque coniuge loquuntur. Nam textus *in c. vxoratus* post verba suprà relata inquit, & in loco religioso vbi Deo seruiat perpetuò commoretur: reclusio namque perpetua solùm ex professione religionis prouenire poterat. Sed expressiùs id traditur *in c.1. eodem tit.* ibi, nisi vxor ad religionem transierit, & *cap. cum sis.* Nisi vterque ad religionem migrauerit, & *cap. Agathosa 27. q. 2.* postquam copulatione coniugij viri, atque mulieris vnum corpus efficitur non potest ex parte conuerti, & ex parte manere in sæculo. Quancunque autem religionem approbatam quæ propriè religio sit ingrediens coniux huic obligationi satisfaciet. Vnde vir satisfaciet assumpto habitu equitum sancti Ioannis: nam esto extra claustrum viuat, virtute professionis non est eisdem periculis, ac sæcularis subjectus. Atque ita docet Basil. Ponce, *d. c.12. n.3.* testatúrque se vidisse in praxi obseruari, & meritò: cùm iura solùm transitum ad religionem expostulent. Fœmina verò à fortiori satisfaciet ingrediens religionem sancti Iacobi, quia vera est religio, tametsi controuersum sit, an eius vota solemnia, an simplicia fuerint.

13. Votum perpetuæ castitatis, quod coniux manens in sæculo emittit professione alterius in religione non fit solemne, neque matrimonium subsequens mortuo coniuge dirimit, quia nullus est textus vnde ea solemnitas colligatur & sine manifesto fundamento in præiudicium matrimonij statuenda non est, vt benè ait Glossa *in c. seriatim,* verbo *post mortem 31. dist.* Sanch. aliis relatis. *lib.7. disp.32. n.8.* Gutierr. *c.95. n.7.* Basil. Ponce, *lib.9. c.12. n.3.* Quippe nullum votum solemne agnoscitur nisi in religione approbata, vel in ordinis sacri susceptione emissum sit, vt deciditur *in cap. vn. de Voto in 6.*

14. Quod si coniux de licentia alterius professionem emittat, & concedens licentiam religionem non ingrediatur cùm iuuenis sit, vel de incontinentia suspectus, non obinde eius professio irritatur, sed firma persistit, vt colligitur apertè ex *c. Agathosa. 27. q. 2.* vbi

ad valorem professionis considerat textus vel licentiam coniugis, vel illius conuersionem. Et *in c. ex parte el 1. de conuerſ. coniugat.* ibi. Quia verò licèt prædictus D. vxore sua in sæculo remanente de iure ad religionem nequiuerit proficisci, &c. Non enim dicitur professio nulla, sed facta contra iuris ordinem, cuius omissio quando non est de substantia non vitiat actum, sicuti multis allegatis comprobat Sanch. *lib. 7. diſp.* 33. *n. 2. & ſeqq.* Gutierr. *d. c. 95. n. 11. & ſeqq.* Basil. Ponce, *lib. 9 c. 12. n. 4.*

15. Quapropter si prædictus coniux ex cuius licentia alter professionem emisit induci non potest ad religionem profitendam, vel votum emittendum, sicuti obligatus est eo ipso quo licentiam concessit; compelli tamen non potest. Quia votum castitatis, religionisque assumptio ex propria, & non ex aliena voluntate esse debet, vti tradit Lesius *lib. 2. c. 41. n. 26. in 2. edit.* Quinimo si periculum sit incontinentiæ, tenetur Episcopus sic professum coniugi reuocare, quousque votum continentiæ emittat, vel religionis professionem faciat, quia vsque tunc non cedit perfectè iuri suo, vt apertè colligitur *ex c. 1. de conuerſ. coniugat.* ibi. Dicimus quod nisi vxor ad religionem transierit, aut perpetuam castitatem promiserit; vir potest, & debet de monasterio reuocari, ipse tamen exire nequit. Atque ita tradit Sanch. *lib. 7. diſp. 35. n. 15.* Gutierr. *c. 95. n. 17.* Basil. Ponce, *lib. 9. c. 12. n. 5.* Mortuo autem coniuge prædictus professus ad monasterium redire debet, quia eius professio valida fuit, & solùm eius executio ob coniugis incontinentiam suspensa, vt tradit Lesius, Sanch. & Gutierr. & Basil. *ſuprà*, imò eo solùm quòd castitatis votum emittat, tametsi vt debet religionem non profiteatur, tenetur professus ad monasterium redire, quia voto castitatis emisso simul cum licentia concessa abdicauit à se ius exigendi debitum. Quo facto professus reddere non tenetur, nec potest ob ius professionis, quod eo casu vrget; vt benè notauit Basil. Ponce *dicto c. 12. n. 5.* Sanch. *diſp. 33. q. vlt.* Et colligitur à contrario sensu *ex cap. 1. de conuerſ. coniugator.*

16. Si verò de assumptione ordinis sacri sermo sit, communior sententia docet eadem obseruanda esse, quæ in assumptione religionis diximus; quia eadem, & efficacior videtur esse ratio, cùm grauiori periculo incontinentiæ exposita sit vxor iuuenis in sæculo manens viro ad ordines promoto, quàm in religione professo; colligitúrque ex cap. *Agathosa. 27. q. 2. c. Episcopus 77. diſt.* ibi, religione promissa: Et *c. cùm ſit. cap. ex parte de conuerſ. coniugator.* & tradit Glossa *in cap. coniugatorum de conuerſ. coniugat.* Et in extrauag. *Antiquæ deuoto.* Et in *c. ſi ſe*, verbo *ſeparetur.* 28. *diſt.* Couarun. 4. *decret. 2. p. c. 6. §. 3. n. 3.* Nauarr. *in manuali c. 22. n. 52.* Gregor. Lopez *leg. 38. in fine tit. 6. p. 1.* & *leg. 2.* verbo *en orden tit. 10. p. 4.* Anton. Cuchus, *lib. 5. inſtit. maiorat. tit. 12. n. 223.* Sanch. aliis relatis *lib. 7. diſp. 39. n. 6.* Gutierr. *c. 96. n. 1.*

17. Cæterùm spectato iuris rigore probabilius censerem coniugem concedentem licentiam obligatam non esse religionem profiteri, tametsi iuuenis sit, & de incontinentia suspecta, sed satis esse si votum castitatis emittat, eo quòd nullus sit textus, vnde hæc obligatio ad religionis professionem colligatur: nam textus in *c. Agathoſa* non de ordinato, sed religionem ingrediente absque vxoris licentia loquitur. *Cap.* verò *Epiſcopus*, in quo dicitur religione promissa ab vxore maritus ordinetur. Nomine religionis promissæ non professionem, sed castitatis votum, quod est opus religionis censet Glossa *ibi* esse intelligendum, quod satis indicatur, cùm de vtroque æquè dictum sit conuerti quam conuersionem castitatis voto vterque præstabat, non enim initiandus religionem profitebatur, sed castitatem promittebat. *Cap.* verò *cùm ſit.* Et *c. ex parte* non de ordinandis, sed de maritis religionem profitentibus loquuntur. Solus textus *in cap. ſanè. & c. coniugat. de conuerſ. coniugator.* de ordinatis agunt: & ex *cap. ſanè* tantùm infertur neminem coniugatum posse ad episcopatum assumi, nisi eius vxor religionem priùs profiteatur, nullo verbo de aliis ordinibus facto; in *cap. coniugatus*, vbi de aliis ordinibus sermo est sola continentia videtur requiri; inquit enim textus, nisi ab vxore continentiam profitente fuerit absolutus. Ergo spectato iuris rigore sola continentia ab vxore promissa potest vir ex eius licentia sacris initiari, excepta assumptione ad episcopatum, in qua professio vxoris requiritur. Atque ita docet Eman. Saa, verbo *diuortium n. 4.* Basil. Ponce, *lib. 7. c. 25. à n. 5.* & alij plures relati à Sanch. *lib. 7. diſp. 39. n. 1.* Verùm spectata consuetudine nullus sacris initiari permittitur, quin eius vxor prius religionem profiteatur, aut si senex sit, & de incontinentia non suspecta castitatis votum emittat, vt aduertit Basil. *ſuprà.*

18. Coniugatus ad ordines promotus nequit cum coniuge habitare, nisi sequestrato cubiculo, vt habetur *cap. Epiſcopus 77. diſt.* Et tradit Glossa *ibi.* Abbas *in c. coniugatus, n. 5. de conuerſ. coniugat.* Sanch. aliis relatis *diſp. 39. n. 8.* Gutierr. *c. 95. n. 3.* vbi Sanch. & Gutierr. prudenter consulunt neque in eadem domo esse permittendos habitare ob vitandam iniquæ suspicionis occasionem.

19. Si verò aliquis de facto sacris ordinatus sit, quin vxor licentiam concedens religionem profiteatur, vel votum castitatis emittat, petátque ob periculum incontinentiæ sibi maritum reddi. Negat Sanch. *diſp. 39. n. 12.* reddendum esse, sed ipsam esse compellendam, vt votum emittat, ad quod emittendum concedens licentiam vt maritus ordinaretur se astrinxit. Sed verius mihi est cogi non posse ad seruandam castitatem, si de facto votum non emiserit, sicuti idem Sanch. docet de vxore illius qui religionem professus est, nullo castitatis voto ab ea emisso.

20. Votum autem castitatis, quod vxor in hoc euentu emittit, censet Dominic. Sotus *lib. 7. de iuſtit. & iure. q. 5. art. 3. in ſolut. ad 2. in fine.* Basil. Ponce *lib 7. de matr. c. 25. n. 10*, non irritare matrimonium subsequens, sicuti dictum est de voto vxoris manentis in sæculo, cùm eius vir religionem profitetur. Mouentur, quia solùm votum in religione approbata, & in susceptione ordinis habet hanc solemnitatem dirimendi matrimonium subsequens, *cap. vn. de Voto in 6.* Cæterùm omnino tenendum est prædictum votum inhabilem reddere coniugem ad matrimonium mortuo viro: habetur expressè *c. ſi ſe. c. quia ſunt. 28. diſt.* ibi: si in coniugio diaconi mulierem de qua agitur fuisse constiterit, ij qui malè sociati sunt disiungantur. Et colligitur ex cap. *ſi qua vidua, eadem diſt.* & *c. ſeriatim in fine, 32. diſt.* & approbatur à lege regia 40. *tit. 6. part. 1.* ibi. E otro si despues que hubieren sus marido, muerto que no se puedan despues casar, y si se casaren no vale, & ibi Gregor. Lopez verbo que tuen si la orden. Et tradit Glossa *in d. c. ſeriatim* verbo *poſt mortem.* Sanch. multos referens *lib. 7. diſp. 40. num. 2. & ſeqq.* Gutierr. *c. 96. n. 5.* Azor asserens esse omnium *t. 1. lib. 13. c. 14. q. 11.* Quippè ordini sacro ad quem vir ex licentia coniugis assumitur debitum erat, ne eius coniux aliud matrimonium iniret. Quod secundùm probabilem sententiam verum esse testatur Sanch. *dicta diſp. 40. n. 7.* Gutierr. *c. 95. n. 8.* tametsi vxor ignara huius iuris sit, eo quòd ad hanc inhabilitatem inducendam sola clericalis ordinis reuerentia spectatur.

21. Quando autem vxor conscia ordinationis nec

nec consentit, nec dissentit (quod rarò vel nunquam euenire potest, cùm nemo initiandus sit, quin priùs de moribus, & vita informatio habeatur) existimat Sanch. *d. disp.* 40. *n.* 5. non reddi inhabilem ad contrahendum matrimonium mortuo coniuge: quia illa dissimulatio in re tam graui non est reputanda consensus, ideóque præiudicare ei non potest, sicuti non præiudicat vxori ordinatio viri, quæ facta fuit ea ignorante. Sed contrarium verius existimo cum Glossa *in c. quia sunt.* verbo *fuisse* 28. *dist.* & ibi Archidiac. Dominic. Gregor. Lopez *in leg. regia.* 40. *tit.* 6. *part.* 1. per textum ibi: que no pueden casar despues que ellos son muertos quier contradigan o non, quando se qui fieren ordenar. Gutierr. *c.* 96. *n.* 7. & aliis pluribus relatis à Sanch. *suprà.* Quia ea dissimulatio toto vitæ tempore continuata infert consensum verum, & irreuocabilem; quod secùs esset, si viuentem coniugem vt pote ordinatum absque eius expresso consensu ad suum consortium reuocaret.

22. Ad extremum, coniugatus etiam matrimonio non consũmato ad ordinem sacrum ascendens absque expressa vxoris licentia suspensionem, seu irregularitatem incurrit, vti definitur in extrauag. *Antiquæ de voto.* Vnde neque in ordine suscepto ministrare potest, neque ad superiorem promoueri, neque beneficium, aut officium ecclesiasticum obtinere. Ex susceptione tamen ordinum minorum hæc pœna non contrahitur, quia prædicta constitutio de ascensu ad ordines sacros expresè loquitur.

23. Si verò ex licentia vxoris ad sacros ordines ascendat, tametsi ipsa nec religionem ingrediatur, vel castitatis votum emittat, vti obligata est à supradicta pœna excusatur secundùm plurium Doctorum sententiam, quæ mihi non probatur, eo quòd potest sic ordinatus ab vxore castitatis voto non ligata repeti, ad quod vitandum prædicta constitutio lata est. Præterquam quòd in *dicta extrauag.* asseritur coniugatum, qui ad sacros ordines ascenderit aliter quam sacris canonibus nouerit conuenire affici prædicta pœna. At qui ad sacros ordines ascendit, quin eius vxor religionem profiteatur, vel votum castitatis emittat, si senex sit, & incontinentiæ non suspecta ascendit aliter quàm sacris canonibus præscribitur, ergo. sic Gloss. *in d. extrauag.* verbo *nouerit.* Dominic. Sotus *in* 4. *d.* 27. *q.* 1. *art.* 4. *paulò ante vers. & per hæc.* Ab hac pœna excusatur ordinatus ex qualibet ignorantia modò affectata non sit, vt aduertit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 49. *n.* 3. quia dicta extrauagans vtitur verbo *præsumere.* Deinde excusatur, si matrimonium ex aliquo capite nullum sit, quia verè non est coniugatus. Et à fortiori excusabitur, si ordo susceptus nullus fuerit, eo quòd Episcopus intentionem conferendi non habuerit, quod nunquam præsumi potest, vt notauit Sanch. *suprà.*

PVNCTVM VII.

De ratificatione matrimonij quod nullum fuit.

MAtrimonium esse potest nullum, primò si aliquis ex contrahentibus, vel vterque fictè consensit. Secundò si consensit coactè. Tertiò, si erat aliquo impedimento ad contrahendum ligatus. Quartò, si defecit præsentia parochi, & testium. Ad reualidandum matrimonium certum est causam nullitatis de medio auferendam esse, ac proinde si nullum fuit matrimonium, quia adfuit fictio, vel coactio, hæc cessare debent. Si verò nullum fuit, quia ob impedimentum inhabiles erant, sublato impedimento habiles esse debent. Tandem si ex defectũ præsentiæ parochi, & testium fuerit nullum, coram parocho, & testibus renouandum est.

§. I.

Qualiter matrimonium nullum ex defectu veri consensus sit ratificandum.

1 *Plures censent fictè consentientem obligatum esse verè contrahere.*
2 *Oppositum probabilitate non caret.*
3 *Si tui ficti consensus indicia præbuisti, non es obligatus contrahere. Non est tamen indicium dispar conditio contrahentium.*
4 *Ratione damni quod semper imminet tenetur fictè consentiens contrahere.*
5 *Ex vi contractus non videtur ab hac obligatione te esse immunem.*
6 *Plures affirmant coniugem verè consentientem non teneri renouare consensum.*
7 *Probabilius est obligatum esse.*
8 *Quæ dicta sunt de ficto consensu, dicenda sunt de consensu extorto per metum.*

1. PLuribus placet fictè consentientem obligatum esse ex vi contractus ad verum consensum præstandum, tum ex virtute fidelitatis, qua obligatur traditionem externam præstare veram, & non fictam; si enim ex promissione de futuro nascitur obligatio verum efficiendi quod promittitur, sic ex traditione, seu assertione præsenti nascitur obligatio reddendi verum quod asseritur, cùm ergo asserat, ego te accipio in meam vxorem, tenetur eam verè, & ex animo accipere, tum ex virtute iustitiæ, qua vnicuique suum ius reddendum est, at coniugi verè consentienti debetur verus consensus, vt sic æqualitas seruetur in contractu, ergo quousque fictè consentiens verè consentiat, prædictis obligationibus non satisfacit. Præterea omnes Doctores fatentur, si ex hac fictione aliquod damnum coniugi verè contrahenti proueniat, obligatum esse ad illius reparationem, vtpote quod iniustè datum est; at semper ex hac fictione damnum prouenit coniugi verè contrahenti, quod per se nulla alia via nisi matrimonium contrahendo reparari potest. Quippè cogetur coniux verè consentiens vel religionem intrare, vel semper innuptam manere, cùm ab Ecclesia nunquam creditum sit fictè alterum consensisse, tametsi ante contractum protestationem ficti consensus faceret; prudenter namque contrario facto iudicaret à protestatione recessisse. Tenetur ergo verè contrahere, vt huic damno, quod à prædicta fictione inseparabile est satisfaciat. Atque ita docent Ioann. Maior. *in* 4. *dist.* 27. *q.* 1. Petr. de Soto *lect.* 3. *de matr.* §. *primum.* Petr. de Ledesm. *q.* 45. *art.* 4. *dub.* 1. §. *in hac difficultate.* Petr. Gregor. *lib.* 9. *syntagm. c.* 5. *n.* 6. Basil. Ponce, *lib.* 2. *de matr. c.* 5. *n.* 5.

2. Cæterùm etsi prædicta sententia tenenda, & consulenda sit, opposita tamen probabilitate non caret, vt immeritò Petr. de Ledesm. & Basil. censent. Satis enim est quod eam reputauerint probabilem Victor *in sum. num.* 252. & alij quos refert Petr. de Ledesm. eámque expressè tenuerint Martin. de Ledes. 2. *p.* 4. *q.* 47. *art.* 4. Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 11. *n.* 5. Gasp. Hurtado *disp.* 3. *difficult.* 9. *in fine. num.* 35. Gutierr. *de matr. c.* 46. *n.* 14. & alij. Præterquam quòd non est ratione probabili, vt videbimus destituta.

3. Vt igitur certa ab incertis separemus, asserendum est, si fictè contrahas matrimonium, & tui ficti consensus indicia præbeas, quibus prudenter præsumi potest coniux fictionem cognouisse, eo casu obligandus non es contrahere, vt rectè aduertit Sanch. *dicta disp.* 11. *n.* 8. & consentit Basil. *dicto c.* 5. *n.* 3. *&* 8. quia tunc cessat fictio, & deceptio vtpote à coniuge cognita, neque eo posito tu coniugem decipis, sed ipsa se decipit. Ex eo autem quod disparis conditionis existas, etsi Thom. Sanch. *d. disp.* 11. *n.* 8. censeat esse sufficiens indicium, vt coniux præsumere possit fictionem in consensu adesse, oppositum longè verius existimo. Cum enim sæpè viri nobiles cum ignobilibus, diuites cum pauperibus cæco amore ducti copulentur, quare coniux ignobilis, vel pauper prudenter præsumere non poterit id ipsum secum contingere? Aliàs si dispar inter contrahentes conditio signum fictionis esset, semper matrimonium contractum inter dispares esset vt nullum iudicandum, vtpote cui deficit verus consensus, quod falsissimum est.

4. Secundò dico ratione damni, quod semper infertur coniugi ex prædicta fictione, quodque alia via quam contrahendo matrimonium reparari non potest, obligatus es contrahere, sic docet expressè Thom. Sanch. *dicta disp.* 11. *n.* 5. Et conuincitur ratione vltima pro prima sententia allata. Quippè regulariter coniux patietur in fama detrimentum, ob cuius causam alteri nubere non poterit. Neque id permittetur ab Ecclesia, eo quòd censeat matrimonium legitimè contractum esse, vt probatum est.

5. Seclusis his, & similibus damnis ex vi contractus non videtur improbabile te obligatum non esse ad denuò contrahendum. Fateor namque te obligatum esse, tum ex fidelitate, tum ex iustitia cùm contrahis, verè contrahere, peccaréque mortaliter in re tam graui ea deceptione vtentem, quod solùm probant fundamenta *num.* 1. adducta. Nego tamen ex ea fictione seclusis damnis aliquam tibi subesse satisfaciendi, & denuo contrahendi obligationem, siquidem neque retines, neque acceptasti traditionem coniugis, sed per se æquè ipsa libera est, ac si nullus contractus factus esset. Ex quo ergo capite præter damnum illatum obligari potes ad contrahendum? certè ex nullo; aliàs si solùm ex vi contractus nasceretur obligatio tollendi deceptionem, & verum consensum præstandi qui religionem fictè profiteretur obligatus esset verè, & ex animo profiteri, quod communiter Doctores negant apud Nauarr. *in c. statuimus.* 19. *q.* 3. *n.* 73. Sotum *lib.* 7. *de iustit. q.* 1. *art.* 2. *vers. an vero.* Anglis *Florib.* 2. *p. q.* 1. *de voto art.* 1. *difficult.* 4. Henrriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 11. *n.* 3. *in fine.* Aragon. 2. 2. *q* 88. *art.* 1. *initio.* Man. 2. *t. sum. c.* 92. *n.* 5. & diximus *tract.* 16. *de statu religioso,* vbi de ratificatione professionis irritæ.

6. Posito te obligatum esse saltem ex damno coniugi illato ad verum consensum præstandum, superest dicendum qualiter illum præstare debeas? Neque dubium esse debet te obligatum esse exteriùs consensum internum manifestare alteri coniugi, aliàs matrimonium, quod sensibile signum est non perficeretur, vt rectè aduersus Sanch. *lib.* 2. *disp.* 32. *num.* 11, aduertit Coninch. *disp.* 24. *dub.* 10. *n.* 94. Basil. Ponce, *lib.* 4. *c.* 24. *n.* 3. *&* 8. Gasp. Hurtado *disp.* 3. *diffic.* 9. *num.* 31. Difficultas in eo tantùm versatur, an cùm denuò consentis, & fictionem tollis, debeat alter coniux qui ex animo consentit denuo consentire, vel sufficiat prædictus consensus præteritus moraliter permanens? Affirmant illum consensum præteritum sufficientem esse Hostiens. *in c. dilectus de Sponsalib.* verbo *contrario.* Ioan. Andr. *ibi n.* 7. Ancharran. *n.* 3. Alexand. de Neuo, *n.* 18. Siluest. *matrimonium.* 8. *q.* 2. *dicto* 6. Nauarr. *sum. c.* 22. *num.* 80. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 32. *num.* 9. Coninch. *disp.* 24. *dub.* 10. *num.* 55. *&* 90. Mouentur, quia ad matrimonium opus non est, vt vtriusque consensus actualiter existat, sufficit illius moralis existentia, sicuti in aliis contractibus: at coniux qui verè consensit, censetur in suo consensu moraliter persistere, siquidem se vt verum coniugem tractat, ergo cum tu denuò consentis apponis quidquid matrimonio deficiebat. Nihil ergo amplius petendum est. Hinc infert Sanch. non esse tibi opus certiorem coniugem facere de nullitate matrimonij, quia hæc notitia solum desiderari poterat, vt ipsa renouaret consensum.

7. Cæterùm longè verius existimo vtriusque consensum renouandum esse. Moueor: quia consensus coniugis ex animo consentientis non perseuerat moraliter, eo quod tantum consenserit tacitè, vel expressè quousque tu verè, vel fictè consensum præstiteris, eo enim præstito consensu, & matrimonio apparentur celebrato, cessat illius consensus, neque vltra censetur prorogari. Nam esto postmodum te vt coniugem tractet, non est quia primus consensus perseueret, sed quia perseuerat in eius opinione ius ex primo consensu præterito acquisitum. Quod manifestè conuincitur, nam etsi coniuges verum consensum præstantes, postmodum contracto matrimonio dissentiant, eorum dissensus nihil officit quominus se vt coniuges tractent, ergo ille tractatus non est signum, neque effectus actualis consensus, sed præteriti. Sed concesso gratis alterum coniugem in priori consensu perseuerare, ille prior consensus nunquam potest matrimonium constituere, quia ille consensus nullus fuit, eo quod fuerit acceptatio tui corporis absque tua voluntate traditi, & sui traditio, quam tu non acceptasti. Et deinde processit ex errore personæ, quam esse habilem putasti, cùm tamen iure naturæ ob defectum voluntatis inhabilis extiterit. Nunquam ergo talis consensus quantumcunque perseueret matrimonium constituere potest. Quod enim à principio nullum est tractu temporis non conualescit. Ergo necessarium est, vt simul cum tuo consensu nouiter præstito alter denuò consentiat, aliàs nunquam matrimonium, quod ex vtriusque coniugis consensu coalescit perfici poterit. Atque ita docent Felin. *cap. ex parte de Rescript. num.* 11. *ampliat.* 4. Palaçios *in* 4. *d.* 27. *disp.* 1. *post princ.* Bartholom. à Ledesm. *de matr. dub.* 19. Lesius *lib.* 2. *cap.* 41. *dub.* 7. *num.* 16. *in fine.* Basil. Ponce, *lib.* 4. *cap.* 24. *num.* 2. Paul. Comitol. *lib.* 1. *respons. moral. quæst.* 120. vbi refert sic Clementem VIII. declarasse. Gaspar Hurtado *disp.* 3. *de matrim. difficult.* 9. *num.* 31. Hinc inferendum est corolarium oppositum ei, quod prior sententia intulit, scilicet opus esse coniugem certiorem facere de nullitate matrimonij, vt sic possit nouum præstare consensum; aliàs semper censebitur priori consensui persistere, operarique ex præsumpto illius valore, vt latiùs § *sequenti* dicemus, & tradunt Lesius, Basil. Hurtado, Comitol. & alij.

8. Quæ dicta sunt de ficto consensu dicenda sunt de consensu extorto per metum cadentem in constantem virum; siquidem iure positiuo æquè nullum reddit consensum, ac spectato iure naturali illum reddit fictio, vti notarunt Lesius, Basil. Sanch. & alij Doctores *locis allegatis.*

* * *

§. II

§. II.

Qualiter reualidandum sit matrimonium nullum ob impedimentum dirimens.

1 *Sublato impedimento vtriusque consensus reualidandus est.*
2 *Plures censent non esse opus vtrumque coniugem fieri conscium nullitatis matrimonij.*
3 *Verius est fieri certiorem debere.*
4 *Excipe, nisi grauissima inconuenientia timeantur.*

1. SVblato impedimento certum esse debet vtriusque consensum reualidandum esse, nam cum vtriusque consensus fuerit acceptatio, & traditio personæ inhabilis, nequit ex illis matrimonium coalescere, debet ergo vterque renouari. Neque vlla ratio est quare magis vnius consensus, quàm alterius renouandus sit, cum vterque fuerit circa personam illegitimam; ideoque vtriusque coniugis consensum renouandum esse docuerunt pro certo Glossa *in cap. non debet*, verbo *de cætero*, per textum ibi *de consanguinit. & affinit.* Couaruu. 4. *decret. 2. part. cap. 4. in princ. num.* 5. Nauarr. *cap. 22. num.* 47. *&* 80. Sarmiento *lib. 6. select. interpretat. cap. 17. in fine.* Matienzo *lib. 5. recopil. Rub. tit. 1. gloss. 1. num.* 66. Sanch. aliis relatis *lib. 2. disp. 35. num. 2. & seqq.* Gutierr. *de matrim. cap. 47. num.* 3. Coninch. *disp. 24. dub. 10. num.* 90. Basil. Ponce, *lib. 4. cap. 24. num. 2. & seqq.* Gaspar Hurtado *disp. 3. de matrim. difficult. 9. per totam.* Hoc posito.

2. Controuersia versatur, an vterque debeat fieri conscius nullitatis matrimonij, vel satis sit impedimentum sublatum esse, vt intelligantur coniuges denuo consentire si se vt coniuges tractent? Prima sententia negat esse necessarium, sed sat esse si ab altero coniuge petas, vt te in coniugem recipiat ipséque annuat, & cum eo affectu ad illam accedas, vti docuit Caietan. *t. 1. opuscul. tract. 11. de matrim. quæst. 2.* & *in sum.* verbo *matrimonium tit. contractus matrimonij potest reddi ex septem capitibus vitiosus.* Sotus *in 4. 3. dist. 28. quæst. 1. art. 2. concl. 3. casu 1.* & præcipuè *dist. 29. quæst. 2. art. 1. dub. vlt.* Cordob. *qq. lib. 1. quæst. 11. art. 2. dicto 1. & sum. quæst. 51. opin. 1.* Petr. de Ledesm. *de matr. quæst. 45. art. 3. dub. vlt. §. sed dubium est.* Henriq. *lib. 11. de matrim. cap. 5. num. 6.* Man. Rodrig. *1. t. sum. cap. 220. num. 2. in secunda edit.* & plures ex iis Doctoribus id asserunt, esto coniux ignarus nullitatis matrimonij non esset consensurus si veritatem agnosceret, quia de facto consentit. Mouentur, quia sublato impedimento sunt hæ personæ habiles ad contrahendum, ergo si de facto consentiant, consensus erit legitimus. Et explicari potest, si ij coniuges sponsalia contraxissent, & sublato impedimento copulam haberent, censeretur matrimonium illis in locis, in quibus Trident. non viget, consummari. Ergo copula signum est sufficiens consensus ad constituendum matrimonium requisiti.

3. Secunda sententia longè probabilior postulat vtrumque coniugem fieri certiorem aliquo modo nullitatis matrimonij, vt possint consensum legitimum præstare, quam docuerunt plurimi Doctores, quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 2. disp. 36. num.* 3. Gutierr. *cap. 47. an. 4.* Basil. Ponce, *lib. 4. cap. 25. an. 2.* Coninch. *disp. 24. dub. 10. an* 90. Gaspar Hurtado, *disp. 3. diffic. 10. an. 37.* Paul. Comitol. *lib. 1. responsor. moral. quæst. 120.* & alij. Ratio ea est, quia consensus necessariò requisitus ad matrimonium denuò constituendum procedere debet ex intentione efficiendi matrimonium: at credens matrimonium factum esse, ita vt de illius nullitate nullum dubium, aut suspicionem habeat, credit matrimonium denuo celebrare sibi esse impossibile, Ergo nequit consensum elicere sufficientem pro matrimonij constitutione. Quare esto coniuges habiles sint, & se vt coniuges tractent, id procedit ex præsumptione, quam habent de valore matrimonij, & de iure ob illud acquisito, non tamen ex intentione denuò contrahendi, quod necessarium erat ad matrimonium ratificandum. Verùm si coniux suspicionem aliquam habeat matrimonium esse nullum, ea stante seriò potest velle contrahere denuo, casu quo matrimonium nullum sit; hanc enim voluntatem conditionalem optimè imperare potest suspicio nullitatis.

4. Quod si grauia inconuenientia timeantur, si coniugi nullitatis matrimonij suspicio ingeratur, vt frequenter timeri possunt, si ex parte fœminæ impedimentum fuerit appositum, non videtur improbabile posse priorem opinionem eo casu sustineri, Nam esto hoc periculo secluso tuta non sit, at hoc periculo posito probabilis censeri potest, vt docet Sanch. & Gutierr. *locis allegatis.* Sunt enim aliqua licita in casu vrgentis necessitatis, quæ ea seclusa non licent. Non enim licet seclusa necessitate ob sola signa contritionis exhibita pœnitentem absoluere, quod tamen licitum est in articulo mortis. Neque item licet in sola manu puerum communiter baptizare, benè tamen si in partu periclitetur. Sic in præsenti dicendum videtur.

§. III.

An matrimonium coram parocho, & testibus celebratum, inualidum tamen ob occultum impedimentum sit iterum coram parocho, & testibus celebrandum.

1 *Proponitur ratio dubitandi ex decreto Trident.*
2 *Satis probabile est decretum prædictum* Trident. *non extendi ad hunc casum.*
3 *Debet esse impedimentum omnino occultum, & qualiter intelligatur.*
4 *Esto parochus, vel aliquis ex testibus necessariis impedimentum agnoscat, non videtur improbabile opus non esse coram parocho, & testibus iterum contrahere.*
5 *Fit satis fundamentis* num. 1. *adductis.*
6 *Quis possit in prædicto impedimento dispensare. Respondetur remissiuè.*

1. RAtio dubitandi sumitur ex decreto Concilij *sess. 24. cap. 1. de reformat. matrim.* ibi enim statuitur, vt quoties matrimonium contrahendum sit coram parocho, & duobus vel tribus testibus contrahatur, aliàs irritum sit, & nullum. At parochus, & testes assistentes matrimonio, quod ob aliquod impedimentum nullum existit, verè, & propriè non astiterunt, quia matrimonium sub aliquo impedimento dirimente contractum matrimonium non est. Ergo si parochi, & testium præsentia matrimonio

monio contrahendo requiritur, neceſſariò requiſita videtur cùm matrimonium nullum ratificatur, quia eo tempore, & non antea matrimonium contrahitur; quippè forma interuenire debet, cum actus producitur in ſuo eſſe, vt comprobat Baldus *in leg. obſeruari §. fin. num.5. de officio Proconſulis.* Atque ita tradunt loquentes de omni matrimonio nullo, quod renouandum eſt Paul. Comitol. *lib. 1. reſponſ. moral. quaſt.* 120. Baſil. Ponce, *lib.5. cap.6.* referuntque Clementem VIII. de hâc re conſultum qualiter matrimonium ex defectu conſenſus fœminæ nulliter celebratum renouandum eſſet, reſpondiſſe eſſe neceſſarium nouum conſenſum vtriuſque coram parocho & teſtibus, admonito prius marito de matrimonij nullitate. Sed ad euitandum ſcandalum Sanctitatem diſpenſare, vt ſecretò inter ſe contrahant renouato conſenſu cum legitimatione prolis. Idem deciſum fuit in Rota teſte Farinac. *deciſ.* 265. Specialiter autem quando matrimonium nullum fuit ob impedimentum vtrumque coniugem afficiens eſſe coram parocho, & teſtibus reualidandum docuerunt Nauarr. *lib.4. conſil. tit.1. de ſponſal. conſ.* 11. aliàs *tit de deſponſat. impuber. conſ.*3. Palacius *in 4. d.27. quaſt.1. fol.* 566. *in fine.* Matienzo *in leg.1. tit.1. gloſſ.1. num.3. lib.5. noua collect.* Bartholom. à Ledeſm. *de matrim. dub.* 17. *fol.* 1275. Gutierr. *lib.1. canon. qq. cap.18. per totum. & tract. de iuram. confirmat. 1. part. cap.51. num* 22. *& ſeqq.* & *tract. de matrim. cap.47. à num.5.* Mouentur, quia in diplomate Cruciatæ conceditur commiſſario facultas diſpenſandi in matrimonio nullo ob occultum impedimentum, ne poſtmodum coram parocho, & teſtibus celebretur. Ergo ſeclula diſpenſatione, & Pontificis commiſſione id fieri non poterat, aliàs priuilegium fruſtra eſſet. Deinde in diſpenſationibus conceſſis ad reualidandum matrimonium propter occultum impedimentum hæc clauſula apponi ſolet. Si ita eſt cum eis, vt inter ſe publicè, & ſeruata forma concilij Trident. contrahant, diſpenſes. Supponit ergo pontifex aliter matrimonium reualidari non poſſe.

2. Cæterùm etſi prædicta ſententia quoad fieri poſſit ſeruanda ſit, ne coniuges de nullitate matrimonij ſcrupulum habeant, at quia ex eius regida obſeruatione plura incommoda oriri poſſunt, cenſeo ſatis probabile eſſe, & in conſcientia ſecurum Tridentini decretum non extendi ad eum caſum, in quo matrimonium coram parocho & teſtibus celebratum; nullum tamen ob occultum impedimentum renouandum eſt. Et quidem quando matrimonium fuit nullum ob impedimentum ex parte tantùm vnius ex contrahentibus, eo quòd fictè, vel metu coactus conſenſerit, non eſſe opus coram parocho, & teſtibus reualidari affirmarunt Nauarr. *cap.* 22. *numero* 70. Henriq. *lib.11. cap.3. num.7.* Rodrig. *t.1. ſum. cap.*208. *num.7.* Ricius *in deciſ. curia archiepiſcop. Neapolit. deciſ.* 98. *& in praxi fori eccleſiaſt. deciſ.* 246. *in 1. edit.* Sanch. *lib.2. diſp.32. num.13.* Reginald. *lib.31. n.* 183. *ad finem.* Gutierr. *de matrim. cap.46. num.15.* Layman. *lib.5. ſum. tract.10. par. 4. cap. vlt.* Bonac. *de matrim. quaſt.2. pun.9. num.4.* Rebell. *de obligat. iuſtit. 2. part. lib. 2. quaſt.9. num. 5.* Poſſeuin. *cap.20. num.25.* Auguſt. Barboſa *de poteſt. Epiſc. 2. part. alleg.32. n.*157. Coninch. *diſp.24. dub.10. num.*82. Garpar Hurtado *diſp.3. de matrim. difficult.*11. Generaliter verò, & indiſtinctè quoties matrimonium ex aliquo impedimento occulto nullum coram parocho, & teſtibus celebratum fuit, non indigere ſolemnitate à Concilio requiſita ad ſui reualidationem firmarunt Franciſc. Leo *in theſauro fori Eccleſiaſt. 2. part. cap.9. num.*82. Nauarr. *conſ.*14. & 31. *de ſponſalib. in noua edit.* Petr. de Ledeſm. *de matr. quaſt.45. art.5. concl. 2. ante vltimum dubium.* Sanch. Bonac. Reginald. Coninch. Gaſpar Hurtado, Barboſa *loc. alleg.* teſtantúrque plures ex iis Doctoribus, videlicet Nauarr. Sanch. Petrus de Ledeſma, Coninch. Hurtado Pium V. ſic declaraſſe, & ſacræ pœnitentiæ prætorium ea declaratione frequenter vti. Rationem huius concluſionis quando impedimentum ſe tenet ex parte vnius tantùm, aſſerunt plures ex dictis Doctoribus eſſe, quia Trident. ſolùm obligat ad præſentiam parochi, & teſtium apponendam matrimonio celebrato: at in præſenti non matrimonium celebratur, ſed eius defectus ſuppletur ſublato metu, vel fictione. Hæc tamen ratio mihi diſplicet. Nam vt ex ſuperioribus conſtat matrimonium quod nullum fuit ex impedimento ſe tenente ex parte vnius, conſenſu vtriuſque eſt renouandum, ac proinde cùm de facto renouatur non ſolùm matrimonij defectus ſuppletur, ſed verum matrimonium fit. Quare ratio vnica concluſionis ea eſt, quia finis Trident. *ſeſſ.* 24. *cap.* 1. *de reformat.* ſtatuentis, ne matrimonia ſine parocho & teſtibus celebrentur fuit impedire valorem matrimonij, quod antiquo iure clandeſtinum erat, & ex quo ſequi poterat illud grauiſſimum inconueniens, quod coniuges ad alias nuptias tranſirent, vti conſtat ex procemio prædicti decreti. At occulto impedimẽto ligatus contrahens matrimonium in facie Eccleſiæ nũquam prohibitus fuit cognita nullitate ſecretò matrimonium renouare, neque illud matrimonium ſic reualidatũ iudicatum fuit clandeſtinum, neque ex illo oriri poterant inconuenientia quæ à Concilio ponderantur. Ergo hoc matrimonium ſub prædicto decreto comprehenſum non fuit, ac proinde tanquam caſus omiſſus metiri debet iuris communis regulis. Et confirmatur, quia ſolùm illud matrimonium cenſendum eſt clandeſtinum, quod Eccleſia clandeſtinum reputat. At matrimonium coram parocho & teſtibus celebratum, nullum tamen ob occultum impedimentum, quod poſtmodum ſecretò reualidatur, nunquam Eccleſia illud iudicat, nec iudicare poteſt clandeſtinum eſſe, ſed æquè iudicat illud legitimum, ac quodlibet aliud matrimonium. Ergo hoc matrimonium in prædicto decreto Concilij non irritatur.

3. Notanter dixi impedimento occulto; nam ſi publicum eſt, eo quòd multi impedimentum ſciant, vel ad forum contentioſum ſit deductum, vel ſaltem ſit impedimentum, quod plenè probari poteſt duobus inquam teſtibus iuxta *c. quoties de Teſtibus*; teſte Maſcard. *de probat. concluſ.* 410. *n.*19. *iuncto num. 9.* qui teſtes debent eſſe omni exceptione maiores, vt docet idem Maſcard. *concl.* 1023. *num. 4.* neceſſariò reualidandum eſt matrimonium coram parocho, & teſtibus: nam cùm hoc matrimonium ad petitionem vnius partis diſſolui poſſit, non conſtat Eccleſiæ firmiter de eius valore, ac proinde vt Eccleſiæ ſic conſtet, vt nulla ratione illud valeat diſſoluere, neceſſum eſt iterum coram parocho, & teſtibus renouari, vt benè aduertunt Henriq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 6. Sanch. *lib.2. diſp.* 37. *num.* 11. Coninch. *diſp.* 24. *dub.* 10. *num.*84. Rebell. *lib.2. q. 9.* Gaſp. Hurtado *diſp.* 3. *difficult.* 11. *n.* 43. Non tamen dicendum eſt impedimentum eſſe publicum, cùm tres vel quatuor ſcirent impedimentum ſolùm ex relatione coniugis, quia eorum ſcientia non præſtat ſufficiens teſtimonium ad matrimonij diſſolutionem, cùm non ſit maioris efficacitatis, quàm dictum, & confeſſio ipſius coniugis, vt bene notarunt Sanch. & Henriq. *ſuprà.* Qui idem cenſent & benè ſi impedimentum ſit deductum ad forum contentioſum, & ibi non fuit probatum, nec probari plenè poteſt, quia in iis caſibus

sibus Ecclesia iudicat, & iudicare semper debet validum esse matrimonium, nec permittet coniuges separari.

4. Præterea inquit Sanch. *dicta disp.* 37. *n.* 10. si parochus, vel aliquis ex testibus matrimonio necessariis impedimentum agnouerint, matrimonium coram parocho, & testibus reualidandum esse, quia Ecclesiæ non plenè constat de eius valore. Nam in tantùm constat Ecclesiæ matrimonium validum esse, quatenus constat parocho & testibus necessariis, qui nomine Ecclesiæ matrimonio contrahendo assistunt. Excipit tamen Sanch. nisi parochus ex sola confessione impedimentum nouisset, quia cum non possit ea vti notitia ad testificandum, & probandum impedimentum, reputanda est ac si non esset. Sed rectius contrarium censet Coninch. *dicta disp.* 24. *dub.* 10. *n.* 84. eo quod parochus & testes non sunt testes valoris matrimonij, sed contractus matrimonij secundùm formam ab Ecclesia præscriptam, quod optimè præstant, tametsi aliquis eorum agnoscat impedimentum dirimens subesse. Non enim ex vi illius scientiæ, & testimonio matrimonium contractum dissolui potest, ac proinde semper Ecclesiæ constabit firmiter validum esse matrimonium.

5. Restat satisfacere rationibus oppositis. Ratio dubitandi ex probatione nostræ sententiæ soluta est; dicimus namque hunc casum non esse comprehensum sub dicto Tridentini decreto, eo quod nec ratio, nec finis illius legis ad renouationem matrimonij in facie Ecclesiæ legitimè celebrati extenditur, & consequenter neque ipsa lex. Declarationi Clementis VIII. opponimus declarationem Pij V. ita grauibus testibus firmatam. Deinde dicimus in illo casu, sicut in decisione Rotæ adducta à Farinacio necessarium erat coram parocho & testibus renouari matrimonium, quia impedimentum erat adminus probabile, & ex consequenti matrimonium, neque etiam quoad apparentiam subsistebat, vel dic esse necessarium vtriusque coniugis consensum coram parocho & testibus renouari non absolutè, sed ad omnem securitatem præstandam, scrupulósque tollendos. Tandem illa declaratio esto de impedimento omnino occulto, neque probabili, & de necessitate simpliciter loqueretur, essétque authentica; non obinde nos cogit illam sequi, quia vim legis non habet, vtpote cui deficit publicatio, sed intra terminos sententiæ cuiusdam grauis authoris continetur. Priuilegio Commissarij generalis Cruciatæ respondemus sæpè priuilegia concedi, non quia sint simpliciter necessaria, sed ad tollendam omnem dubitationem. Præterea fortè extenditur, vt inquit Coninch. *d. disp.* 24. *dub.* 10. *num.* 90. ad impedimentum occultum esto probabile sit, modò publicum de facto non sit. Ad clausulam, quæ refertur ex sacra pœnitentiaria respondet Sanch. *dicta disp.* 37. *num.* 9. esto virtute illius commissionis dispensare confessarius non possit, vt occultè celebretur matrimonium, potest tamen dispensare in impedimento, quo sublato possunt coniuges inter se secretò contrahere, quia ipsi non videntur obligati ad prædictam formam seruandam, si aliàs necessaria non est. Adde illa verba seruata forma Cōcilij Trident. apponi non in vi conditionis, sed in vi monitionis, hoc est monetur confessarius, vt coniugibus præcipiat, vt matrimonium seruata Trident. forma celebrent, si id necessarium esse iudicauerit. Non enim videtur Pontifex velle nouum ônus his contrahentibus imponere, sed illos monere de onere à Trident. imposito, si fortè illud subire teneantur.

6. Quis autem in prædicto impedimento occulto dispensare possit, vt coniuges secretò contrahant? per se solus est summus Pontifex: in casu tamen vrgentis necessitatis, eo quòd non sit recursus ad Pontificem, vel ad aliquem qui vices Pontificis habeat, poterit Episcopus, & Legatus à latere, vt latiùs dicemus *in fine disputationis sequentis.*



DISPVTATIO IV.

De matrimonij impedimentis, eorúmque dispensatione.



Constat ex *Trident. sess.* 24. *can.* 4. esse in Ecclesia ob bonum commune, rectámque sacramenti matrimonij administrationem, aliqua impedimenta impedientia tantùm; hoc est quæ impediunt, seu prohibent ne contrahatur; at si de facto fuerit contractum ratum, & firmum relinquunt. Alia appellantur dirimentia, non quia matrimonium validum dirimant (hoc enim est impossibile) sed quia dirimunt attentatum impediúntque ne ratum fiat.

PVNCTVM I.

Penès quem sit potestas statuendi impedimenta, tum impedientia, tum dirimentia.

1 *Pontifici concessa est hæc potestas.*
2 *Alteri à Pontifice datum non est matrimonij impedimenta fidelibus statuere.*
3 *Magistratus ciuiles Christiani nequeunt circa matrimonia fidelium disponere.*
4 *Optimè possunt circa matrimonia infidelium sibi subiectorum.*
5 *Consuetudine mutari, vel constitui impedimenta possunt.*

1. Nemini Catholicorum dubium esse potest penès Pontificem comparatione fidelium potestatem esse statuendi ea impedimenta tum impedientia, tum dirimentia, quæ bono communi Ecclesiæ, rectæque illius gubernationi expedire iudicauerit, vt constat ex Trident. *sess.* 24. *can.* 4. ibi. Si quis dixerit Ecclesiam non posse constituere impedimenta matrimonium dirimentia, vel in iis constituendis errasse, anathema sit. Neque ex hac potestate infertur posse Ecclesiam materiam, vel formam matrimonij, quas Christus Dominus in Sacramentum eleuauit, aliqua ex parte mutare (id enim permissum non est.) Etenim materia, & forma Sacramenti matrimonij non est quilibet contractus, sed contractus qui ab Ecclesia validus, & firmus fuerit habitus, non tamen contractus irritus, & nullus. Potest autem Ecclesia matrimonij contractum inter has, vel illas personas, vel absque hac, & illa solemnitate celebratum irritum, & nullum decernere, aliter factum validum statuere. Quo posito decreto Sacramentum matrimonij inter illas personas inhabiles, vel absque illa solemnitate ab Ecclesia requisita nullum erit, quia nullus est contractus, cui ratio Sacramenti inniti debebat.

2. Alteri à Pontifice datum non est matrimonij impedimenta fidelibus statuere: nam esto Episcopi in sua diæcesi hanc potestatem haberent ex vi sui muneris, vt docet Couaruu. 4. *decret.* 2.*p. cap.*6. §.1. Sanch. *lib.*7. *disp.* 1. Basil. *lib.*6. *cap.* 1. *in fine.* Gaspar Hurtado *disp.*11. *difficult.*2. *num.*5. quod negant Suarez *t.*5. *de censur. disp.*7. *sect.*4. *num.*5. Coninch. *disp.* 30. *dub.* 1. *num.* 3. & 8. At certum est de facto ea potestate carere, solique Pontifici reseruari, vti docent Couaruu. Sanch. Basil. & Coninch. *locis allegatis.* Et Paulus Layman. *lib.*5.*sum. tract.*10.4.*p. cap.*1. eo quòd matrimonij impedimenta statuere censeatur causa grauissima, quæ meritò à prima Sede prouenire debent.

3. Hinc infertur nullatenus Magistratibus ciuilibus Christianis permissum esse circa matrimonia fidelium disponere ea impediendo, vel irritando, aliòve modo mutando. Arg. *c. tuam de ordine cognitionum. Cap. multorum.* 35 *q.*6. *Cap. cùm secundùm Apostolum, de secundis nuptiis.* Et colligitur ex Trident. *sess.*24. *can.* 12. Quippe matrimonia fidelium Sacramenta sunt, ac proinde eorum dispositio penès Ecclesiam esse debet, vt rectè Bellarmin. *lib.*1. *de matr. cap.*32. Quapropter etsi Coninch. *disp.* 30. *dub.* 1. *num.* 7. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 3. *an.* 2. Henriq. *lib.* 12. *cap.* 1. *initio*, censeant fideles subiectos principibus ethnicorum, astringi impedimentis iuxta leges eorum ciuiles statutis, eo quod matrimonium etsi Sacramentum sit, est tamen contractus potestati ciuili subiectus, sicuti omnes alij contractus, longè verius est ab illis impedimentis exemptos esse, & solùm impedimentis ab Ecclesia statutis ligari. Tum quia fidelium matrimonium eo ipso quo à Christo in Sacramentum eleuatum est desinit esse contractus ciuilis, & politicus, & fit sacer, & Ecclesiasticus, ac proinde soli Ecclesiæ subiectus. Tum quia Ecclesiæ plurimum interest, vt omnes eius subditi vniformes sint in matrimonio contrahendo, credendúmque est, vt hæc seruetur vniformitas fideles sibi subditos exemisse à legibus de matrimonij valore, vel nullitate disponentibus: sicuti tradunt Sotus *in* 4.*d.*42.*q.*2.*art.*2. Couaruu. 4.*decret.*2.*p.c.*6.§.1. Basil. *lib.*6. *cap.*2. *à n.*3. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. 4. *p. c.*1. *n.* 3. Gaspar Hurtado *disp.* 12. *de matr. difficult.* 2. *num.*7. Possunt tamen prædicti magistratus plura decernere, quæ matrimonij substantiam nec mutant, neque impediunt, sed sunt illi extrinseca, & accessoria, vt circa dotem, circa arrhas, & sponsalitiam largitatem, donationem inter coniuges, & similia, vt benè aduertit Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 2. *in fine n.* 5.

4. Consultò dixi non posse magistratus sæculares aliquod impedimentum annullans matrimonium fidelium statuere, vt tacitè indicarem optimè posse pro matrimoniis infidelium qui sibi subduntur ea impedimenta decernere, quæ recto regimini sibi visa fuerint conuenire, quia eorum matrimonium est contractus ciuilis, & politicus, ac proinde sicut potestatem habent condendi leges irritantes alios contractus ciuiles, sic in matrimonij contractu procedere possunt, vt colligitur *ex cap. gaudemus, de diuortiis.* Et tradit Glossa *in cap. si quis ancillam*, verbo *legibus.* 29. *quæst.* 2. D. Thom. *in* 4. *d.* 39. *q. vnica art.* 1. *ad* 4. Paludan. *dist.*26. *q.*4. *art.*3. *in solut. ad* 4. Sotus *dist.*39. *in solut. ad* 3. Bellarmin. *lib.*1. *de matr. cap.*21. & 22. Sanch. aliis relatis *lib.* 7. *disp.* 3. *à n.* 5. Basil. Ponce, *lib.*6. *cap* 1. *num.* 2.

5. Supererat dicendum, an matrimonij impedimenta à Pontifice statuta tolli consuetudine possint, vel alia de nouo constitui? Sed huic difficultati abundè satisfecimus *tract.* 3. *de legib. disp.* 3. *de consuetud.* ibi enim, specialiter *pun.*4. probauimus consuetudinem legitimè præscriptam habere vim abrogandi legem, & aliam denuò constituendi, quia illam abrogat, & constituit ex tacito consensu principis, vt latiùs tradit in præsenti Sanch. *lib.*7. *disp.*4. *num.* 11. & *seqq.* Basil. Ponce, *lib.*6. *cap.* 4. *n.* 6. Coninch. *disp.* 30. *dub.*1. *an.*12. Gaspar Hurtado *disp.*12. *difficult.* 2. *n.*8. & alij communiter.

PVNCTVM II.

Quæ sint impedimenta impedientia tantùm.



IMpedimenta impedientia tantùm in duplici sunt differentia. Quædam procedunt ex crimine, quædam non. Quæ ex crimine oriuntur his versibus continentur.

Incestus, raptus sponsata, mors mulieris.
Susceptus propria sobolis, mors presbiteralis.
Vel si pœniteat solemniter, aut monialem
Accipiat: prohibent hæc coniugium sociandum.

Quæ verò ex crimine non procedunt versibus sequentibus explicantur.

Ecclesiæ vetitum, necnon tempus feriatum,
Atque cathecismus, sponsalia iungito votum.
Impediunt fieri, permittunt facta teneri.

§. I.

Explicantur impedimenta impedientia non orta ex crimine.

1 *Expenditur primum impedimentum impediens, quod est Ecclesiæ vetitum.*
2 *Ex vi huius prohibitionis non irritatur matrimonium, sed solùm impeditur.*
3 *Secundum impedimentum est tempus feriatum.*
4 *Explicatur materia huius prohibitionis.*
5 *In prædicta lege nequit alius à Pontifice dispensare.*
6 *Tempore interdicti, & cessationis àdiuinis matrimonium solemniter celebrari potest.*
7 *Tertium impedimentum est cathecismus, & qualiter intelligatur.*
8 *Plures Doctores censent hoc impedimentum iure nouo* Trident. *sublatum non esse.*
9 *Communior est sententia opposita.*
10 *Debet parochus nomina patrinorum qui solo cathecismo assistunt in libro notare.*
11 *Quartum impedimentum est sponsalia, in quo solus Pontifex dispensare potest.*
12 *Quintum est votum simplex non nubendi, ordines suscipiendi, ingrediendi religionem, & castitatem seruandi, & qualiter obliget.*
13 *Proponitur ratio difficultatis, an prædictum,*

impedimentum

impedimentum obliget, etiamsi animum habeas religionem ingrediendi ante consummationem.
14 *Verius est prædicta vota impedire.*
15 *Si post aliquod ex prædictis votis virginem desflorasti absque promissione coniugij, voto teneris.*
16 *Imo esto vi, dolo, aut fraude violasses.*
17 *Si sub promissione coniugij violatio facta est, & ipsa fuit conscia voti non excusaris à voto. At si ignara fuit, voti executio suspenditur, & matrimonium contrahere debes petita dispensatione.*
18 *Quid si nulla impetrata dispensatione matrimonium contrahis.*

1. PRimum impedimentum impediens tantùm enumeratur, Ecclesiæ vetitum, hoc est quando à Pontifice, vel Episcopo, seu eius iurisdictionem habente, imo & à parocho, vt placet Paludano *in 4. d.* 34. *q.* 1. *art.* 1. *concl.* 4. Siluestro *Matrimonium.* 7. *q.* 1. *n.* 2. Nauarr. *cap.* 22. *n.* 68. Saa, *de impedimentis matrimonij non dirimentibus. n.* 1. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 6. *n.* 6. Basilio Ponce, *lib.* 6. *cap.* 7. *n.* 2. Coninch. *disp.* 20. *dub.* 3. *num.* 23. Gaspar Hurtado. *disp.* 25. *difficult.* 1. prohibetur coniugibus matrimonium saltem ad tempus: potest enim parochus ad sedandum scandalum, vitandas rixas, inuestigandum impedimentum, vel in alicuius festi venerationem nuptias interdicere extraiudicialiter pro aliquo tempore.

Quo præcepto coniuges obligantur, nisi manifestè iniustum videatur, quod nunquam est præsumendum. Obligantur autem plerunque sub mortali, quia materia grauis est, vt satis colligitur ex *cap.* 1. *de matrimonio contra interdictum Ecclesiæ*, vbi transgressores huius præcepti in pœnam ad tempus arbitrio iudicis designandum separantur, quæ pœna cùm grauis sit, indicat culpam esse grauem. Atque ita docet Sanch. *lib.* 7. *disp.* 15. *n.* 4. Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 7. *num.* 8. Coninch. *disp.* 30. *dub.* 3. *initio.* Gaspar Hurtado, *disp.* 25. *de matrim. n.* 1. Consultò dixi *plerunque.* Nam aliquando solùm hoc præceptum sub veniali astringere potest, vti Sanch. & Basil. *loc. alleg.* docuerunt, nempe si in venerationem alicuius festi prohibitio matrimonij eo die fiat. Non enim videtur grauiter offendi festi veneratio; tametsi matrimonium celebretur.

2. Ex vi tamen huius prohibitionis à parocho, vel Episcopo latæ matrimonium non irritatur, neque irritari potest, quia ipsis datum non est impedimentum dirimens matrimonio contrahendo statuere. Quinimo esto à Pontifice lata sit, si clausulam irritantem non habeat, solùm impediet matrimonium, non dirimet, vt habetur *cap.* 1. & 2. *de matr. contracto contra interdictum Ecclesiæ.* At si clausulam irritantem habeat, vti habere potest, si adsit rationabilis causa matrimonium non subsistet; potestatem enim habet Pontifex causa iusta intercedente inhabilem reddendi singularem personam ad matrimonium aliquod contrahendum, sicuti potest sua generali constitutione, vt rectè ponderauit Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 7. *an.* 5. Et colligitur *ex cap. ad dissoluendum, de desponsat. impuberum. Cap. tuæ fraternitatis, de sponsa duorum.*

3. Secundum impedimentum est tempus feriatum: Ecclesia namque optans fideles aliquibus temporibus intensiùs orationi, ieiunio, aliisque pœnitentiæ operibus vacent; prohibuit illis temporibus nuptiales solemnitates, vtpotè quæ animum ab iis spiritualibus exercitiis maximè auertunt. Antiquo iure plura erant tempora huius prohibitionis. At Trident. *sess.* 14. *cap.* 10. ea restrinxit dicens. Ab Aduentu Domini nostri Iesu Christi vsque in diem Epiphaniæ, & à feria 4. cinerum vsque in octauam Paschatis *inclusiuè* antiquas solemnium nuptiarum prohibitiones diligenter ab omnibus obseruari sancta synodus præcepit; in aliis verò temporibus nuptias solemniter celebrari permittit, quas Episcopi vt ea qua decet modestia, & honestate fiant curabunt, sancta enim res est matrimonium, & sanctè tractandum.

Dies igitur contenti in prædicto decreto sunt omnes à prima Dominica aduentus, quæ adminus incipit à media nocte vsque in diem Epiphaniæ *inclusiuè*, & à feria 4. cinerum vsque in diem octauæ Paschatis *inclusiuè*. Verbum enim *inclusiuè* ad omnia præcedentia referri debet, vt notarunt Sanch. *lib.* 7. *disp.* 7. *n.* 1. Saa, verbo *matrimonij impedimenta non impedientia. num.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 6. *c.* 8. *n.* 4. Quinimo Sanch. *num.* 2. credit satis probabiliter hanc prohibitionem incipere à primis vesperis sabbathi præcedentis Dominicam aduentus, quia ab eo tempore aduentus officium incipit.

4. Materia huius prohibitionis, si ius antiquum spectemus non solùm erat benedictio nuptialis, & solemnis traductio sponsæ in domum sponsi, sed ipse matrimonij contractus, illiúsque consummatio, vt constat ex pluribus textibus 33. *q.* 4. At spectato Tridentino (cui standum est) solæ nuptiæ solemnes prohibitæ censentur. Nomine autem nuptiarum solemnium benedictiones nuptiales vulgò velaçiones intelliguntur secundùm omnium sententiam. Quam existimo debere ad illas benedictiones, quæ pro secundis nuptiis in aliquibus Episcopatibus conceduntur, quia esto non sint benedictiones nuptiales in rigore, constituunt tamen nuptias solemnes ab Ecclesia illis temporibus prohibitas; sicuti aduertit Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 8. *n.* 13. Gutierr. *de matr. cap.* 106. *à num.* 14. Deinde venit intelligenda sub nomine nuptiarum solemnium traductio sponsæ in domum sponsi, quam conuiuia publica, choreæ, aliáque signa lætitiæ comitantur, quia verè sunt nuptiæ solemnes; sic docuit Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 7. *n.* 16. Basilius Ponce, *lib.* 6. *cap.* 8. *n.* 9. Coninch. *disp.* 30. *dub.* 3. *n.* 23. & 36.

Credo tamen satis probabile esse secluso scandalo licere matrimonium celebrare plurium concursu, & conuiuio, aliisque lætitiæ signis, solásque benedictiones Ecclesiæ in supradicto decreto prohiberi consuetudine sic interpretante videntibus, & consentientibus Prælatis, vt inquit Sanch. *dicta disp.* 7. *n.* 7. Gaspar Hurtado, *disp.* 25. *difficult.* 1. *num.* 3. Fauétque huic sententiæ consuetudo, quam refert Basilius Ponce, *lib.* 6. *cap* 8. *num.* 14. aliquorum oppidorum diæcesis Salmantinæ, vbi Rustici sabbatho ante Aduentum benedicuntur, & Dominica Aduentus solemnis fit sponsæ traductio, quæ simul cum sponso in thalamo in medio foro constructo collocatur, ibique vicini conuocati post prandia, & comessationes choreas ducunt, & munera sponsis offerunt: quam consuetudinem tolerandam esse ipse Basil. asseruerat.

Neque obstat textus *in cap. neque vxorem.* 33. *q.* 4. ibi; Neque vxorem ducere, neque conuiuia facere in quadragesimali tempore conuenire posse vllo modo arbitror. Quia consuetudine abrogatum est ex parte. Vel dic id esse intelligendum, quando fit cum tanta solemnitate vt scandalum adsit. Præterquam

quam quòd in supradicto decreto non de obligatione, sed de conuenientia est sermo. Quod si vrgeas, benedictiones Ecclesiæ non prohibentur ratione sui, sunt enim quid spirituale, sed propria conuiuia, & festiuitates inde manantes. Ergo hæc à fortiori prohibentur. Respondeo negando consequentiam, quia finis præcepti sub præceptum non cadit. Præterquam quòd non ob eam rationem prohibentur benedictiones, sed ne Ecclesia videatur sua authoritate conuiuia, & festiuitates coniugum approbare, ad eáque concurrere tempore quo ipsa intendit omnes fideles ad ieiunium, & orationem excitare. Illud verò existimo certum licere iis temporibus sponsalia, & matrimonium absque solemnitate celebrare, & à fortiori consummare, quia hæc comprehendi non possunt sub nuptiis solemnibus, vt benè tradunt Sanch. Basil. Coninch. Hurtado & alij relati.

5. In hac lege vt pote à Concilio generali lata etsi Sotus *in 4. d. 32. quæst. vnica. art. 3. in fine.* Iacobus de Graffis *1. p. decis. lib. 2. cap. 85. n. 29.* Basil. Ponce, *lib. 6. cap. 7. n.* 11. credant Episcopum iure ordinario dispensare posse, eo quòd reseruatum non sit, verius existimo cum Sanch. *disp. 7. num. 6.* Henrriq. *lib.* 11. *cap. 16. n.* 2. extra casum vrgentis necessitatis (qui rarò contingere potest) non esse Episcopo concessam hanc potestatem. Quia generale est non posse inferiorem in lege superioris dispensare, nisi ei fuerit commissum.

6. Tempore verò interdicti, & cessationis à diuinis communior est sententia matrimonium solemniter celebrari posse, & consummari, vti colligitur ex *cap. capellanus de Feriis* ibi. Quocunque tempore celebrari posse, eámque esse Romanæ Ecclesiæ consuetudinem. Et tradit Nauarr. *cap. 27. num.* 179. Couaruu. *cap. Alma 1. p. §. 2. num.* 7. Henrriq. *lib. 13. cap.* 45. Tolet. *lib. 1. cap. 53. num.* 3. Sanch. *lib. 7. disp. 8. per totam,* & alij apud ipsos. Benedictiones verò minimè possunt fieri, quia pertinent ad ordinis exercitium, & ad diuinum officium recitandum. At si coniuges bullam Cruciatam habeant, possent benedici seruata forma præscripta *in cap. Alma mater, de Sentent. excommun. in 6.*

8. Tertium impedimentum est cathecismus, id est instructio, seu professio fidei facta ante ianuam Ecclesiæ super baptizando, seu nomine baptizati: sicuti habetur *cap. ante baptismum de consecrat. dist.* 4. impeditque matrimonium contrahendum antiquo iure spectato, ex cap. *contracto de cognat. spirituali.* Et *cap. 2. eodem tit. in 6.* in illis gradibus, in quibus cognatio spiritualis per baptismum impedit, quia de se est initium spiritualis regenerationis, sicut sponsalia initium sunt matrimonij. Et licèt cathecismus regulariter baptismum præcedat; attamen id impedimentum præstat, tametsi subsequatur baptismum ob vrgentem aliquam causam domi factum, quia spectatur non quod ex accidenti contingit, sed quod frequentiùs est, ideóque *cap. 2. de cognat. spirituali in 6.* dicitur contrahi hoc impedimentum per cathecismum, qui baptismum præcedit, id est qui frequenter & in plurimum præcedit baptismum: vt rectè aduertit Couaruu. *2. p. decret. cap. 6. §. 4. num.* 11. Henrriq. *lib. 12. cap. 2. n. 1.* Sanch. *lib. 7. de matr. disp.* 10. *num.* 7. aduersus Bartholom. de Ledesm. *dub.* 46. *de matr.* & Sotum *in 4. d. 37. quæst. vnica. art. 1. ad finem corp.* asserentes non improbabiliter ex cathecismo baptismum subsequente nullum impedimentum contrahi.

8. Controuersia inter Doctores est, an iure nouo Trident. *sess. 24. cap. 2. de reformat.* sublatum sit hoc impedimentum? Plures, grauésque Doctores post Concilium scribentes negant. Matienzo *lib. 5. recopil. tit. Rub. gloss. 1. n.* 148. Anton. Cuchus, *lib. 5. instit. maior. tit. 12. n.* 17. Lancelot. *in instit. iuris canonici, lib. 2. tit. de triplici cognat. per cathecis.* Tolet. *lib. 7. c. 14. in fin.* Palacios *dist. 42. q. vn.* Barthol. de Ledesm. *dub.* 46. & alij plures relati à Gutierr. *c. 84. num. 6.* asserentes ad primum gradum, sicuti cognatio orta ex baptismo hoc impedimentum restrictum esse. Ratio est, quia esto Concilium omnem aliam cognationem spiritualem abstulerit præter eam, quæ oritur ex baptismo intelligi debet abstulisse omnem cognationem spiritualem dirimentem, secùs impedientem tantùm, vti colligitur ex principio *ipsius cap.* 2. Correctio namque iuris communis vitanda est quoad fieri possit, cùm igitur Concilium non expresserit abstulisse omnem cognationem spiritualem tam dirimentem, quàm impedientem, intelligi debet solam dirimentem, vtpote præcipuam abstulisse.

9. Cæterùm communior sententia, quam docet Sanch. *lib. 7. disp.* 10. *n.* 12. Gutierr. *cap.* 84. *de matr. n. 6.* Basilius Ponce, *lib. 6. cap.* 11. *circa finem.* Reginald. *lib. 31. n.* 190. Rebell. *de obligat. iustit. 2. p. lib. 3. q. 18. n. 20.* Coninch. *disp. 30. dub. 3. num.* 24. Gaspar Hurtado *de matr. disp. 25. difficult. 1. num. 4.* asserit concilio Trident. hoc impedimentum sublatum esse, eo quòd Concilium dixerit: Impedimentum cognationis spiritualis solùm extendi debere ad leuantem baptizatum de sacro fonte, eiúsque patrem, & matrem, *omnibus inter alias personas huius spiritualis cognationis impedimentis sublatis.* Ergo tollit impedimentum, quod inter professorem fidei, & inter baptizatum esse poterat. Nam esto impedimentum ortum ex cathecismo non sit dirimens, sed impediens, nihilominus vniuersalis negatiua, quæ negat omne aliud impedimentum, de quolibet impedimento cognationis spiritualis intelligi debet; præcipuè cùm hoc decretum sit iuris communis, & in fauorem matrimonij, quod latè est interpretandum, tametsi antiqui iuris correctorium.

10. Hinc Sanch. Basil. Ponce, Gutierr. & alij prudenter monent parochum obligatum esse scribere nomina patrinorum, qui baptizandum leuarunt de sacro fonte, si fortè solùm cathecismo astiterint id debere exprimere, quia ex vno munere contrahunt impedimentum dirimens, ex alio autem munere nullum impedimentum, vel ad summum impediens.

11. Quartum impedimentum est sponsalia, quæ dum durant constat apud omnes iure naturæ matrimonium contrahendum cum alia impedire; est enim contra fidelitatem & iustitiam rem vni promissam eo inuito alteri tradere. In quo impedimento solus Pontifex ex rationabili causa dispensare potest, non autem Episcopus. Quippe Episcopi lege lata à Pontifice in *cap. ex litteris el. 2. de sponsalib.* iubentur, vt sponsalia obseruari procurent. In lege autem superioris qualis est Pontifex nequit regulariter inferior dispensationem concedere. Prætetquam quòd sponsalibus est ius tertio acquisitum; in iure autem tertio acquisito non dispensat Episcopus, vt patet in testamentis, donationibus &c. Atque ita tradit Sotus *in 4. d. 37. q. vnica art. 1. concl. 2.* Henrriq. *lib.* 22. *de matr. capite 2. numero 2.* Sanch. *lib. 1. de matr. disp. 61.*

12. Quintum est votum simplex non nubendi, ordinésve recipiendi, ingrediendi religionem, vel castitatem seruandi? Quodlibet enim ex his votis iure naturali, & diuino matrimonium impedit, vt habetur *cap. consuluit. Cap. veniens. Cap. Rursus. Qui Clerici, vel vouentes.* Et *cap. vnico de Voto in 6.* Et quidem

quidem votum non ineundi matrimonium, esse impedimentum matrimonio contrahendo; nemini dubium esse potest, vt testatur Henriq. *lib.* 11. *cap.* 2. *num.* 1. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 11. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 85. *num.* 3. Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 12. *num.* 1. quia directè opponitur matrimonio. Idem est de ordine sacro assumendo, vel religionem ingrediendo, quia sunt status à matrimonio diuersi, quibus assumendis impedimentum præstat matrimonium, vti tradunt prædicti Doctores. Qui id ipsum asserunt de voto absoluto castitatis, quo corpus vouentis Deo consecratur, nequit ergo alteri tradi. Quinimo esto hæc vota conditionalia sint, vel dilata in tempus futurum, scilicet cùm studia fuerint consummata, cùm parentes obierint, cùm beneficium obtentum fuerit matrimonio impedimentum præstant, vt rectè notauit Sanch. *d. disp.* 11. *num.* 7. Basil. *dicto cap.* 12. *num.* 1. Gutierr. *cap.* 85. *n.* 3. Quia esto eorum obligatio perfecta non sit quousque conditio ponatur, vel tempus adueniat, obligant tamen his votis astrictum, ne se incapacem, & inhabilem reddat ad eorum executionem.

Neque prædicta vota desinunt esse matrimonij impedimenta, eo quòd vehementibus carnis stimulis vrgearis, vt aduertit ex communi Sanch. *dicta disp.* 11. *an.* 11. Gutierr. *c.* 85. *num.* 5. & *seqq.* Coninch. *disp.* 30. *dub.* 3. *num.* 27. Basilius Ponce, *lib.* 6. *cap.* 12. *n.* 2. Etenim status religionis, ordinis sacri, vel cœlibatus ita est excellens, & perfectus, vt meritò ob illum assequendum omnes illas difficultates superare debeas; siquidem diuina gratia adiutus id præstare vales, oratione inquam & ieiunio, aliisque pœnitentiæ operibus.

13. Quare difficultas in eo versatur, an prædicta vota impedimentum matrimonio præstent, si animum habeas illud non consummandi, sed ante consummationem ad religionem transeundi? Ratio difficultatis est, quia matrimonij contractus seclusa consummatione non impedit religionis ingressum, & consequenter neque ordinis assumptionem, & cœlibatum, ergo prædicta vota matrimonium cum hac intentione assumptum non impediunt. Atque ita docet Rebell. 2. *p. de obligat. instit. lib.* 3. *quæst.* 17. *an.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 12. *num.* 4. & 5.

14. Cæterùm omnino tenendum existimo prædicta vota impedimentum præstare matrimonio etiam sub ea intentione transeundi ad religionem contracto. Quippe negari non potest te contrahendo matrimonium in graue periculum conijci ab ea intentione religionis desistendi. Ergo saltem ratione periculi talis contractus illicitus est. Quæ ratio procedit, esto is quocum contrahis conscius sit tuæ intentionis, si verò ignarus sit est manifesta deceptio & iniuria. Nam esto cuilibet à iure concessum sit bimestre ad deliberandum de religionis ingressu post matrimonium contractum, neque vllus ex contrahentibus possit alterum obligare, ne ad religionem transeat, si Deus inspirauerit, optimè tamen potest obligare, & de facto obligat, ne contractum celebres animo firmo ad religionem transeundi, quin is animus ei manifestus fiat. Nam dum hunc animum non manifestas, præsumeris animo consummandi matrimonium contrahere; quia is est communis contrahendi modus, ergo si ab hoc contrahendi communi modo desistis contrahentem decipis, qui nullatenus contraheret, si eum animum cognosceret, est igitur iniustitia.

15. Grauior dubitatio est, si post aliquod ex prædictis votis emissis virginem deflorasses? Et quidem si id factum est absque promissione coniugij, ipsáque liberè consentit à voti executione non liberaris, quia ea libertas contingere poterat ex eo quod virgini damnum ex iustitia resarciendum factum sit, quódque resarciri nequit votum exequendo: at virgini liberè consentienti nullum tale damnum irrogatur, quia scienti, & volenti nulla fit iniuria. Ergo ex illa defloratione non impediris votum exequi, vt docet Lessius *lib.* 2. *cap.* 10. *num.* 9. Petr. Nauarr. *lib.* 2. *de restit. cap.* 3. *n.* 423. Thom. Sanch. aliis relatis, *lib.* 7. *disp.* 14. *num.* 11. Gab. Vasq. *de restit. cap.* 3. §. 2. *dub.* 6. *num.* 21. Basil. Ponce, *lib.* 6. *cap.* 12. *num.* 6.

16. Quod si ipsam vi, dolo, aut fraude violasti, etsi tenearis damnum integrè resarcire augendo dotem, vt æquè bene nubat, ac si corrupta non esset, non tamen teneris præcisè ad eam ducendam, vti docuerunt Nauarra *suprà*. Lessius. *num.* 10. Sanch. *n.* 12. & consequenter à voti executione non excusaris. Neque his obstat textus *in cap.* 1. *de adulteriis.* vbi dicitur, si quis seduxerit virginem nondum desponsatam, dotabit eam, & habebit vxorem; quia hic textus intelligendus est post sententiam iudicis non in foro conscientiæ, vt rectè Siluest. verbo *luxuria q.* 5. Couaruu. 2. *p. de sponsal. cap.* 8. §. 8. *num.* 19.

17. At si sub promissione coniugij virginem violasti tui voti consciam, nullam contrahis obligationem ducendi illam, sed voto exequendo obligatus, sicut antea existis, quia cùm tempore promissionis impeditus esses à matrimonio contrahendo, idque virgo cognouit, cognouit te obligari non potuisse, ac proinde censenda est gratis suum corpus tibi præstitisse. Secùs est si ipsa tui voti ignara extitit, quia eo casu obligaris eam ducere, & votum suspenditur, vt docuit Sanch. *lib.* 1. *disp.* 45. *num.* 3. Gab. Vazq. *de restit. cap.* 3. §. 2 *dub.* 6. *num.* 20. Basil. Ponce *lib.* 6. *cap.* 12. *num.* 10. obligatio namque iustitiæ superueniens orta ex accepto virginis corpore in tui vsum sub ea conditione ducendi illam, præualet promissioni castitatis, & religionis Deo factæ; sicuti si post votum eleemosynæ præstandæ, alienum surriperes, deberes priùs huic debito satisfacere, quàm voto. Et licèt posses damno virgini illato satisfacere dotis augmento, non obinde liberaris ab ea ducenda, quia ex vi contractus non debes pecuniam, sed matrimonium. Et quoties aliquid in specie creditori debetur, illud præstandum est, nec sufficit, si æquiualens concedatur creditore non consentiente. Verùm vt prædictæ obligationi iustitiæ satisfacias, debes dispensationem voti priùs petere, quæ necessariò concedenda est.

18. Quod si nulla impetrata dispensatione matrimonium contrahis, peccas contrahendo, vtpote qui assumis statum promissioni repugnantem, vt dictum est. Matrimonio autem contracto, si votum fuit de non contrahendo matrimonium, alicui videri posset nullam tibi superesse obligationem, sed credo te obligatum esse non petere, quia prædictum votum vtpote ex affectu castitatis elicitum est de non contrahendo matrimonium simpliciter, & perfectè scilicet de non contrahendo, & consummando, ex quo voto obligaris ad non petendum. At si votum fuit de ordine sacro assumendo, cessat matrimonio contracto etiam non consummato, cùm non possis absque licentia coniugis illud votum exequi, vt definitum est *extrauag. Antiquæ de Voto.* Quod si votum fuerit religionis assumendæ teneris ante consummationem illud exequi cùm possis, nisi fortè virgini defloratæ sub promissione coniugij non fuerit ex solo contractu matrimonij plenè satisfactum. Tandem si castitatis fuerit votum, nullatenus petere potes, etsi tenearis reddere; quia quoad eam partem

partem votum seruare potes. Qui autem prælati in iis votis ante vel post contractum matrimonium dispensare possint latè dixi *tract. de voto disp. vlt. pun. 11. & aliis.*

§. II.

Expenduntur impedimenta impedientia ex crimine orta.

1 *Primo loco enumerandus est incestus, & quid sit.*
2 *Antiquo iure ex copula cum consanguineis intra quartum gradum contrahebatur, nunc ex copula cum consanguinees intra secundum gradum.*
3 *Copula cum consanguineis sponsæ de futuro non est incestus, nisi intra primum gradum.*
4 *Matrimonio nullo existente non datur incestus.*
5 *Incestus habitus cum consanguineis propriis præstat impedimentum ex probabili sententia.*
6 *Supradictæ doctrinæ, & impedimento incestus plures limitationes adhibitæ examinantur.*
7 *Secundum impedimentum est raptus alienæ sponsæ.*
8 *Quæ sint pœnæ iure ciuili his raptoribus constituta.*
9 *Quæ iure canonico.*
10 *Quæ iure nouo Tridentini.*
11 *His pœnis à* Trident. *statutis non est locus, cùm raptus contingit occasione explendæ libidinis, & non matrimonij contrahendi.*
12 *Nec item est locus si puella raptui consentiat.*
13 *Aliqui censent excusari à prædictis pœnis Concilij raptorem propriæ sponsæ de futuro.*
14 *Verius est oppositum.*
15 *Si dolo falsisue promissis fœmina adducatur, non est raptus pœnis Trident. obnoxius.*
16 *Quibus in locis* Trident. *decretum vigeat.*
17 *Tertium impedimentum est vxoricidium, & explicatur.*
18 *Hoc impedimentum etsi* Sanch. *neget extendi ad viricidium. Verius est oppositum.*
19 *Quartum est susceptio propriæ sobolis de sacro fonte, & explicatur.*
20 *Quintum est mors presbiteralis.*
21 *Sextum pœnitentia solemnis.*
22 *Septimum, acceptio fœminæ Deo sacratæ.*
23 *Prædicta impedimenta ex crimine orta vsu, & consuetudine abrogata sunt.*

1. INter hæc impedimenta enumerandus primo loco est incestus consurgens ex copula habita cum consanguineis coniugis; vti habetur *cap. 1. Cap. transmissa, de eo qui cognouit consanguin. vxoris suæ.* Et tradunt omnes teste Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 1.* Zeuallos *in suis communib. opin. quæst. 737. initio.*

2. Antiquo iure hoc impedimentum contrahebatur ex copula cum consanguineis intra quartum gradum, Argum. *cap. non debet de consanguinit. & affinit.* vt pro certo firmat Sanch. *d. disp. 15. num. 4. & lib. 9. disp. 27. num. 12.* Gutierr. *cap. 87. num. 5.* At nouo iure Trident. *sess. 24. cap. 4.* solùm ad consanguineos intra secundum gradum extenditur, vt multis allegatis probat Sanch. & Gutierr. *suprà,* referúntque sic sæpè decisum esse à sacra Congregatione.

3. Quando verò coniux matrimonio copulatus non est, sed solùm sponsalia de futuro contraxit, incestum non committit nisi copulam habeat cum consanguineis sponsæ intra primum gradum, eo quòd nouo iure Trident. *dicta sess. 24. cap. 3.* impedimentum publicę honestatis ex sponsalibus ortum non excedit primum gradum, & consequenter extra illum gradum non constituit incestum, vt probat Sanch. *dicto lib. 7. disp. 15. num. 5. & seqq.* Et *lib. 9. disp. 27. n. 6.* Gutierr. *lib. 1. can. qq. cap. 23. num. 15. & de matr. cap. 87. num. 8.*

4. Quod si matrimonium nullum extiterit, copula cum consanguineis coniugis non erit impedimentum matrimonio contrahendo, tametsi fuerit incestus, nisi ea copula fuerit cum matre, vel filia coniugis, Argum. *textus in cap. si quis cum matre 34. quæst. 2.* Quo casu etiam ipsæ prædictum impedimentum contrahent, si consciæ fuerint delicti, sic tradit Sanch *d. disp. 15. num. 7.* Gutierr. *cap. 87. n. 9.*

5. Controuersia autem est, an incestus habitus cum consanquineis propriis impedimentum præstet? Qua in re duplex est sententia, & vtraque satis probabilis teste Sanch. *lib. 7. disp. 11. an. 15.* Sed ex his veriorem reputo quæ affirmat esse impedimentum, quámque docet Glossa *in cap. de incestis in fine 35. quæst. 3.* per textum *ibi.* Et *cap. si quis viduam 32. q. 7. & cap. si duo 35. quæst. 6.* & approbatur expresè à lege regia 13. *tit. 2. part.* 4. ibi: el vno dellos (scilicet que inpiden el contraer el matrimonio) vn pecado que llaman en latin *incestus* que quiere tanto deçir como pecado que home façe façiendo a sa biendas con su parienta, o parienta de su mujer, o de otra con quien hubiese yaçido hasta el quarto grado: & *ibi* Gregor. Lopez verbo *con su parienta.* Cui opinioni credo standum esse maximè in hoc regno Castellæ, cùm iuri canonico conformis sit. Tametsi contrarium censeat Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 15.* Zeuallos *in suis commun. opin. quæst. 737. num. 3.* & alij plures apud ipsos.

6. Supradictæ doctrinæ de impedimento incestus plures limitationes Doctores adhibent, quas breuiter perstringam. Primò asserunt & rectè requiri necessariò, vt scienter incestus admissus sit, quia ita cauetur *in cap. 1. de eo qui cognouit consanguineam.* Et tradit Sanch. *d. disp. 15. an. 9.* Gutierr. *d. cap. 87. num. 11.* Non tamen est opus, vt incestuosus agnoscat hoc impedimentum sibi appositum esse. Satis enim est, quod agnouerit incestum commisisse, vt benè notauit Sanch. *lib. 9. disp. 32. num. 44.* Secundò debet esse incestus voluntarius, non violenter commissus, iuxta textum *in cap. discretionem. De eo qui cognouit consanguineam*: & tradit Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 10.* Gutierr. *d. cap. 87. num. 14.* Basil. Ponce, *lib. 6. cap. 13. in fine.* Tertiò requiritur incestum copula consummatum, quare si semen extra vas legitimum fœminæ emissum sit non constituit affinitatem, neque prædictum

dictum impedimentum, vt notarunt Sanch. *num.* 11. & Gutierr. *num.* 15. Quartò asserunt Dominic. Sotus, Corduba, Henrriq. Viuald. Eman. Saa, *loc. statim referendis* opus esse, vt incestus committatur cum consanguineis coniugis viuentis non defunctæ. Nam post mortem coniux non est, & verba legis præcipuè in pœnarum impositione cum proprietate sunt accipienda, & quoad fieri potest restringenda. Sed rectiùs contrarium docuerunt Sarmiento *lib.* 7. *select. cap.* 10. *in princ.* Ouando *in* 4. *d.* 41. *disp. vnica, proposit.* 8. Petr. de Ledesm. *de matr. quæst.* 58. *art.* 4. *dub.* 1. Sanch. *dicta disp.* 15. *num.* 12. Gutierr. *de matrim. cap.* 87. *num.* 17. Basil. Ponce, *cap.* 13. *num.* 7. nempè hoc impedimentum contrahi, siue coniux viuus, siue mortuus fuerit, eo quòd textus de hac materia loquentes solùm exigant, vt incestus committatur, qui verè committitur, tametsi coniux mortua fuerit. Præterquam quòd in communi modo loquendi, qui semper spectandus est, consanguinei coniugis dicuntur, esto mortua fuerit coniux. Vt colligitur ex lege regia 13. *tit.* 2. *part.* 4. idque expressè videtur decisum *in cap. transmissa de eo qui cognouit consanguin.* vbi textus loquitur, quando vxore defuncta incestus commissus est, ob cuius causam decidit virum debitum petere non posse, benè tamen reddere. Quintò requirunt alij incestum publicum esse iure, vel facto, aliàs publicè non erit incestuosus à matrimonio impediendus. Sed contrarium optimè docuit Glossa *in cap. qui dormierit*, verbo *neutram* 32. *quæst.* 7. Alphons. à Castro *lib.* 2. *de lege pœnali*: §. *rursus*. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 23. *num.* 8. & *de matr. cap.* 87. *num.* 18. & 19. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 15. *num.* 13. & 14. Raro namque impedimentum hoc contraheretur, si incestus publicus futurus esset, neque textus hanc publicitatem expostulauit. Neque inde fit ipsum incestuosum non esse impeditum à matrimonio publicè, & secretò contrahendo, nam ob impedimentum occultum impediri optimè potest iure quidem, & lege, non iudicis officio.

7. Secundum impedimentum matrimonio contrahendo est raptus alienæ sponsæ, *Cap. statutum.* 27. *quæst.* 2. Ponimus raptum propriè esse, cùm libidinis causâ alia persona siue nupta, siue innupta vi aut dolo abducitur de vno loco in alium, non ratione commodioris vsus, sed violentiæ inferendæ, vt rectè Sanch. *lib.* 7. *disp.* 12. *n.* 21.

8. Variæ pœnæ iure ciuili sunt his raptoribus statutæ, vt constat ex *leg. vn. Cod de raptu virginum*, vbi raptores capite plectuntur, eorúmque bona personæ raptæ addicuntur. Debet tamē persona rapta esse honestæ vitæ, quando raptus committitur, aliàs non subiicitur his pœnis, sed aliis arbitrio iudicis, vt habetur in dicta lege, iuncta Glossa, verbo *virginum*. Et *leg. regia* 3. *tit.* 20. *part.* 7. Item requiritur, vt nihil ante de matrimonio actum fuerit. Quippe sponsalibus contractis raptus reputari non debet, vt expressè cauetur in *cap. penult. de Raptorib.*

9. Iure canonico statutum est, vt raptor alienæ sponsæ publica pœnitentia mulctetur, & impedimentum sit non dirimens, sed impediens matrimonium cum quolibet contrahendum, *cap. statutum* 27. *quæst.* 2. Qui enim alienum matrimonium perturbare ausus est, meritò priuatur proprio. Dixi alienæ sponsæ. Si enim fœmina desponsata non esset, imò si non esset per verba de præsenti, non contrāhit raptor prædictum impedimentum, quia sponsa de futuro in rebus odiosis non venit nomine sponsæ intelligenda, vt rectè notauit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 12. *n.* 45. vbi requirit ad hoc impedimentū, vt vir renitatur raptui suæ sponsæ, nam si ipse consensum præberet, cessabit impedimentum, cùm in eius fauorem latum sit. Quod si dissentiente viro sponsa raptui consentiat, impedimentum contrahit non solùm raptor, sed rapta, ita vt dissoluto eo matrimonio nequeant licitè aliud inire, iuxta *cap. statutum*, quia fit perfecta iniuria matrimonio, & viro in cuius fauorem impedimentum statuitur.

10. Nouo iure Trident. *sess.* 24. *cap.* 6. raptor cuiuscunque mulieris, ac omnes illi qui consilium, auxilium, vel fauorem ei præbuerint ipso iure excommunicantur, & perpetua infamia percelluntur, omniúmque dignitatum incapaces redduntur, & si clerici fuerint à proprio gradu decidunt, obligatúrque raptor siue raptam duxerit, siue non, dotare. Quæ pœnæ iudicis sententiam expostulant, excepta pœna excommunicationis, quæ ipso iure incurritur teste Sanch. alios referente, *lib.* 7. *disp.* 13. *num.* 1. Neque raptor ab iis liberatur, esto raptam ducat, vt notauit Sanch. *suprà*, & Lesius *lib.* 4. *cap.* 3. *num.* 69. Gutierr. *cap.* 86. *num.* 26. Decernit præterea sancta Synodus inter raptorem & raptam quandiu ipsa in potestate raptoris manserit nullum posse consistere matrimonium. Ex quibus verbis, vt docent omnes eo in casu est impedimentum dirimens. Quod, si rapta à raptore separata, & in loco tuto, & libero constituta eum in virum habere consenserit, raptor in vxorem habeat.

11. Aliqui Doctores, vt Ioann. Vela *de pœnis delictor. cap.* 29. §. *sed ego.* Alphons. à Veracruz *in append. ad specul. coniugale, vbi de raptu pag.* 81. §. *hic considerandum.* Eman. Saa, verbo *matrimonium num.* 9. referens decisum esse à sacra Congregatione, testantur prædictas omnes pœnas, & inhabilitatem ad matrimonium contrahere raptorem, estó non animo contrahendi matrimonium, sed explendæ libidinis fœminam rapuerit, quia Concilium generalier, & indistinctè loquitur. Sed rectiùs Salcedo *pract. cap.* 78. *in fine.* Rodrig. 1. *t. sum. cas.* 213. *num.* 7. Vega, 2. *t. cap.* 234. *notab.* 1. *casu* 157. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 4. *in fine.* Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 13. *in fine.* Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 13. *num.* 3. Gutierr. *c.* 86. *n.* 8. Lesius *lib.* 4. *cap.* 1. *num.* 64. asserunt prædictas pœnas solùm incurrere raptorem qui animo contrahendi matrimonium fœminam rapuerit. Tum quia hoc decretum est pœnale, & correctorium iuris communis, *cap. fin. de raptorib.* ergo restringendum est. Item quia Tridentinū in prædicto decreto matrimonij libertatem fauere intendit, ideóque irritum reddit attentatum ex raptu, vt hac irritatione coerceret raptores videntes suum finem consequi non posse. Non igitur extendendum est ad raptorem ex causâ libidinis.

12. Deinde his pœnis non est locus, si puella raptui consentiat, tametsi parentes eius renitantur, quia hoc decretum concilij in fauorem matrimonij latum est, cuius libertati parentum repugnantia non obest, ideóque illius non meminit Concilium, sed solùm puellæ consensus, vt constat ex illis verbis. Quod si rapta à raptore separata, & in loco tuto, &c. Et licèt iure ciuili repugnantibus parentibus raptus committatur puniendus. At præsenti decreto Concilij non quilibet raptus animo contrahendi matrimonium dissentiente puella vindicatur, vt alliis relatis docuit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 13. *num.* 13. & 14. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 4. *in fine.* Paul. Layman. *d. cap.* 13. *num.* 4. tametsi contrarium immeritò sentiat Gutierr. *cap.* 86. *n.* 17. Henriq. *lib.* 12. *c.* 14. *n.* 4.

13. Præterea Henriq. *lib.* 12. *de matrim. c.* 14. *n.* 4. & 5. & Lesius, *lib.* 4. *c.* 3. *n.* 70. affirmant excusari à prædictis pœnis concilij raptorem propriæ sponsæ de futuro, quia in *cap. penult. de raptorib.* hoc delictum à raptu

raptu excusatur, & apertiùs videtur definitum à Gelasio *c. lex illa.* 36. *q.* 1. vbi raptum dicitur esse commissum vbi puella de cuius nuptiis antea nihil actum fuerat videbatur abducta, quasi diceret raptum non esse, quando de nuptiis antea esset actum.

14. Nihilominus longè probabilius, & omnino dicendum existimo cum Sanch. *dicta disp.* 13. *num.* 15. Gutierr. *c.* 86. *n.* 22. incurrere raptores in pœnas hoc Concilij decreto contentas, si sponsam de futuro renitentem abducat, eo quòd libertas matrimonij offenditur, cùm vi abducatur, vt contrahat: fauétque textus in *c. penult. de raptorib.* Neque Gelasius contrarium decidit, sed solùm dixit videri abductam, quoties antea de nuptiis actum non esset, id est quoties antea de nuptiis præsentibus, non futuris actum non esset, seu quoties nuptiæ antea celebratæ non essent, vt explicat *ibi* Glossa: secùs esset, si parentibus renitẽtibus ipsa sponsa de futuro libens abduceretur, nam eo casu non est raptus his pœnis subjectus.

15. Præterea notant Sanch. aliis relatis *lib.* 7. *disp.* 12. *n.* 32. & *disp.* 13. *n.* 11. & 12. Gutierr. *c.* 86. *de matr. n.* 14. & 15. si dolo, falsísve promissis fœmina abducatur, non esse raptum Tridentini pœnis obnoxium, quia non est violentia, quæ ad proprium raptum requiritur. Neque obest eam abductionem pœnis latis *in leg. vn. Cod. de Raptu virginum,* puniri vt raptum, quia id cauetur expressè in ea lege. Cùm ergo in Tridentino id expressum non sit, non debet eius dispositio, quæ pœnalis est, & correctoria ad raptum improprium extendi.

16. Tandem est notandum decretum Trident. solùm habere locum illis in locis, in quibus receptum est: aliàs standum erit antiquo iuri *c. fin. de Raptorib.* Deinde non extendi ad raptores fœminas, quia ius non præsumit viro violentiam inferendam esse; quod si aliquando inferatur, ea durante matrimonium consistere non poterit, secùs ea cessante, tametsi extra potestatem raptoris non fuerit vir constitutus; & iuxta hæc explicandus est Gutierr. *d. c.* 86. *in fine.*

17. Tertium impedimentum est vxoricidium non quidem animo ineundi aliud matrimonium: tunc enim est impedimentum dirimens, sed factum ob odium, vindictam, vel quia deprehensa est in adulterio. Nam licèt leges ciuiles vxoricidium ob eam caussam non puniant, lex verò canonica omnibus illicitè vxorem interficientibus hanc pœnam constituit, vt constat *ex cap. interfectores. Cap. admonere. Cap. quicunque.* 33. *q.* 2. secùs esset si authoritate iudicis conuicta, & condemnata interficeretur, vt colligitur ex *dicto cap. quicunque, ibi*: Quicunque vxorem absque lege, vel sine causa, & certa probatione interfecerit, &c. Quasi diceret, qui lege posita, & probatione facta interficit, non incurrit impedimentum. Atque ita tradit Sanch. aliis relatis *lib.* 7. *disp.* 16. *an.* 2. Gutierr. *cap.* 88. *an.* 2. Basil. *lib.* 6. *cap.* 14. *num.* 2.

18. Hoc impedimentum negat Thom. Sanch. *lib.* 7. *de matr. disp.* 16. *n.* 6. extendi ad viricidium, eo quòd in prædictis textibus nulla huius delicti facta sit mentio, sed tantùm de vxoricidio, neque est eadem ratio, nam viricidium rarò contingit; quia vxores timidæ sunt, vxoricidium verò frequentius ob virorum audaciam, ad quam reprimendam hoc impedimentum est constitutum. Sed rectiùs contrarium docuit Gutierr. *cap.* 88. *n.* 4. Basil. Ponce *lib.* 6. *c.* 14. Rebell. *de obligat. iustit.* 2. *p. lib.* 3. *q.* 18. §. *de vxoricidio.* Canisius, *c.* 1. *de Diuortiis*, & alij plures relati à Sanch. ipséque probabile reputat. Nam esto in prædictis capitibus nulla de viricidio mentio facta sit; ratio tamen decidendi, & apponendi prædictum impedimentum eodem modo, imo efficaciùs procedit in viricidio, quàm in vxoricidio. Etenim in *cap. admonere,* 33. *q.* 2. vbi hoc impedimentum statuitur vxoricidio, hæc ratio subjungitur, occidisti vxorem tuam, partem corporis tui legitimo matrimonio sociatam, filios tuos orphanos fecisti. Quæ æquè in vxore, ac in viro procedit. Præterea id videtur expressè decisum in *cap.* 1. *de Diuortiis,* vbi mulier quæ marito insidias tendit, ipséque se defendendo alium occidit priuatur spe coniugij, fauétque *cap. si qua mulier.* 31. *q.* 1. *Cap. nihil iniquus. Cap. indignantur.* 32. *q.* 3.

19. Quartum impediens est susceptio propriæ sobolis de sacro fonte, animo causandi diuortium debitum coniugi negando, iuxta textum *in c. De eo* 30. *q.* 1. ibi si præuaricator coniugij superuixerit acerrima pœnitentia mulctetur, & sine spe coniugij remaneat. Meritò namque priuatur coniugio in perpetuum qui impedimentum voluit apponere ei quod habebat. Quod impedimentum Doctores extendunt si proprium filium baptizet, aut illius sit in baptismo patrinus animo insidiandi matrimonio, quia est eadem ratio. Ex quo fit deficiente eo animo nullum esse impedimentum, quia non censetur coniugij præuaricator. Vnde si necessitate vrgente pater filium suum baptizet nullam cognationem spiritualem cum coniuge contrahit, ac proinde nec priuatur potestate petendi debitum, neque à matrimonio impeditur, vti constat *ex cap. ad limina* 30. *q.* 1. imo si absque vlla necessitate, si ex ignorantia facti, aut iuris fiat hac pœna non afficitur, quia hæc pœna priuationis petendi debitum malitiam exigit, vt colligitur *ex cap. si vir de cognat. spirituali.* Et ibi Abbas, Nauarr. *cap.* 16. *n.* 34. Probabilitate tamen non videtur carere etiam in hoc casu non esse priuatum coniugem potestate debitum exigendi, vti plures docent relati à Siluestro, verbo *matrimonium.* 8. *q.* 7. Et inclinat Suar. *t.* 3. *in* 3. *p. q.* 67. *art.* 8. *in commem.* Quia *cap. si vir.* solùm de redditione debiti mentionem fecit dicens, vnus alteri debitum non subtrahat, non de petitione. Imo *cap. de eo* 30. *q.* 1. affirmar, si vterque coniux ad delictum concurrerunt, velíntque simul habitare non esse separandos, ergo possent debitum petere, quando enim vterque priuatus est potestate exigendi, ab Ecclesia quoad thorum separantur.

20. Quintum impedimentum est mors presbitetalis, id est mors Sacerdotis, constat *ex c.* 2. *de pœnit. & remissionib.* ibi: Qui presbiterum occiderit conuictus vsque ad vltimum vitæ suæ tempus militiæ cingulo careat, & absque spe coniugij maneat. Etenim sacerdos ex officio matrimonio assistit, ergo eum interficiens debet eo priuari. Debet tamen delictum esse in iudicio probatum, vt indicant illa verba textus *conuictus*, & notarunt Hostiens. Antonin. & Abbas *ibi.* Et licèt aliqui dicant sufficere in foro pœnitentiæ conuictum esse, hoc minus probabile est, quia in illo foro nulla est propria conuictio, vt rectè dixit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 6. *num.* 9. cùm ibi non sint alij testes, neque alius accusator præter ipsummet pœnitentem.

21. Sextum est pœnitentia solemnis, quæ inter impedimenta impedientia orta ex crimine enumeratur; non quia ipsa sit crimen, sed quia ex crimine procedit, seu propter ipsum imponitur priuat matrimonio contrahendo, dum durat. *Cap. de his. c. fin.* 33. *q.* 2. Ratio: quia non decent nuptiæ, quæ secum lætitiam afferunt, eum qui luctui, & pœnitentiæ astrictus est.

22. Septimum, & vltimum est acceptio fœminæ Deo sacratæ, quando scienter aliquis sanctimonialem ducere præsumit constat *ex cap. hi ergo.* 27. *q.* 1. Ratio: quia iniuriam irrogauit Christo eius sponso, idcóque debet coniugio in perpetuum priuari.

23. Superest dicendum, an hæc impedimenta ex crimine

crimine orta quatenus omni matrimonio in perpetuum priuant, consuetudine sint abrogata? Negant Rebell. *lib.3. de impedim. q.18. in fine.* Toletus inclinat *lib.7. c.19.* Sed rectiùs Nauarr. *c.22. num.75. & 87.* Henrriq. *lib.12. c.2. n.1. in comment.* Lessius *lib.4. c.3. n. 68. in 2. edit.* Thom. Sanch. *lib.7. disp.17. n.8.* alios referens. Basil. Ponce, *lib.6. c.14. in fine.* Coninch. *disp. 30. dub.3. n.25.* Gasp. Hurtado *disp.25. difficul.1. n.6.* Paul. Layman. *lib.5. sum. tract.10. 4. p. c. 15. in fine.* asserunt consuetudine hæc impedimenta sublata esse, siquidem videntibus, nec contradicentibus prælatis plures aliquo ex his impedimentis ligati contrahunt matrimonium nulla dispensatione petita, adeò vt Nauarr. dicat se non meminisse alicuius qui prædictam dispensationem postulauerit. Quod si aliquis ob maiorem securitatem eam dispensationem velit habere ad Episcopum recurrat, qui spectato iure antiquo, quod in hac parte immutatum non est eam concedere potest, teste Nauarr. *lib.4. consf.9. n.5. de consanguin.* Paul. Laym. *d. c.15. in fine.* Sanch. & Lessio *supra.*

PVNCTVM III.

Quæ sint impedimenta dirimentia, & quam obligationem inducant.

1. *Statuuntur impedimenta dirimentia.*
2. *Mortale peccatum aduersus illam virtutem in cuius honorem statuitur impedimentum, committit contrahens aliquo impedimento ligatus.*
3. *Vltra prædictum peccatum committitur sacrilegium aduersus Sacramentum matrimonij.*
4. *Excusaris à prædicto peccato, si metu contrahas absque animo consummandi.*
5. *Quando copula habita ab iis qui matrimonio impediti sunt, contineat malitiam distinctam à fornicatione.*

1. Impedimenta dirimentia matrimonium etiam spectato nouo Trident. iure ad hos versus reduci possunt.

Error, conditio, votum, cognatio, crimen:
Cultus disparitas, Vis, Ordo, ligamen, honestas:
Si sis affinis, si fortè coire nequibis:
Si parochi, & duplicis desit præsentia testis:
Raptave sit mulier, nec parti reddita tuta.
Hæc socianda vetant, connubia facta retractant.

2. Certum est apud omnes te graue peccatum commissurum, si aliquo ex his impedimentis ligatus velis matrimonium contrahere, opponis enim te graui Ecclesiæ legi. Dubium autem est quod peccatum committas? Et quidem te committere peccatum aduersus illam virtutem in cuius honorem impedimentum apponitur manifestum est. Cùm autem impedimenta non vnam, sed plures virtutes spectent, non vnum peccatum specie, sed diuersum committis. V.g. impedimentum erroris, conditionis, raptus, vis, statuitur in obseruationem iustitiæ, ne scilicet contrahens ignarus prædictorum impedimentorum decipiatur. Quare si aliquo ex his impedimentis tentas aliquem inducere ad matrimonium iniustitiæ peccatum committis. Ad idem est si matrimonio ligatus tentares cum alia contrahere iniustus esses, non solùm contrahenti quem decipis, sed coniugi, cui obligatus existis; eandem iniustitiam committis, si absque parochi, vel testium præsentia attentas contrahere, quia contractus absque hac solemnitate prohibetur, ne iniustitia fiat coniugi eam deserendo. Quod si ligatus crimine contrahis iustitiam vindicatiuam lædis, in cuius honorem impedimentum hoc appositum est. Aduersus pietatem delinquis, si impedimento affinitatis, vel consanguinitatis ligatus contrahas. Tandem sacrilegium committis, si cum impedimento voti, vel disparitate cultus vis matrimonium inire, quia in obseruationem religionis hæc impedimenta statuuntur.

3. Solùm est dubium, an vltra prædictum peccatum committas aliud peccatum sacrilegii aduersus Sacramentum matrimonii. Negat Sanch. *lib.7. disp.5. n.1.* Gaspar Hurtado *disp.12. difficult.3. n.11.* eo quòd stante impedimento non apponatur materia, nec forma Sacramenti, cui iniuria irroganda esset. Sed rectiùs contrarium censuit Petr. de Ledesm. *de matr. q. 50. art.1. difficult.3. post secundam conclusionem.* Paul. Laym. *lib.5. sum. tract.10. p. 4. c.1. in fine.* Coninch. *disp.30. dub.2. concl.4.* eo quòd sic contrahentes abutantur nomine, & ritibus Sacramenti matrimonii ad simulandum suam nequitiam, quod Sacramento matrimonii iniuriosum est. Neque obest sic contrahentes agnoscere matrimonium subsistere non posse, caretéque animo contrahendi. Satis enim est ad peccatum sacrilegii, quod simulare susceptionem intendant. Quod si dicas, quæ simulatio est, cùm nulla sit materia, & forma Sacramenti; hæc namque est contractus validus, qui stante impedimento dirimente cessat. Respondeò simulationem consistere in eo quòd apparenter materiam, & formam matrimonii apponis, intendísque videri matrimonium contrahere, cùm tamen de facto non contrahas.

4. Verùm si vi vel metu coactus contrahas absque animo consummandi ab omni peccato excusaris, quia cessat simulatio, omnibus enim constat matrimonium nullum esse, lexque Ecclesiastica, vel diuina impedimentum indicens etsi persistat quoad irritationem matrimonii, at cessat quoad obligationem abstinendi ab eo contractu nullo, vt rectè docuerunt Sanch, *lib.7. disp.5. an.4. & seqq.* Coninch. *disp.30. dub.2. concl. 2.* Paul. Layman. *lib.5. sum. tract.10. part. 4. c. 1. in fine.* Basil. Ponce, *lib.4. c. 16. n.3.* Gaspar Hurtad. *disp. 12. difficult. 3. n. 12.* Quippe non est animus legislatoris astringere ad suæ legis obseruationem interueniente ita graui damno. Quod verum habet etiamsi impedimentum sit iuris naturalis. Nam esto in eo impedimento non possit legislator dispensare, vt matrimonium consistat, benè tamen vt exteriùs repræsentetur, ineatúrque contractus instar matrimonii contracti.

5. Copula verò habita ab iis qui matrimonio impediti sunt non semper habet malitiam aliam à fornicatione distinctam, sed solùm quando contractus matrimonii prohibetur præcipuè ob indecentiam, quæ in ea copula reperitur. Hac enim ratione copula inter affines, & consanguineos vltra fornicationem habet incestus malitiam, quia contractus matrimonii inter has personas prohibitus, non tam ob contractum, quàm ob ipsam copulam prohibetur. Et idem est de copula habita ab iis qui disparis cultus sunt, vel voto castitatis ligati existunt. Secùs verò dicendum est de copula habita ab iis, qui impedimento conditionis seruilis, criminis, vel raptus ligati existunt: quia hic matrimonii contractus non ob indecentiam copulæ, sed in fauorem personæ liberæ, vel in pœnam delicti commissi

commissi interdicitur. Atque ita docent Sanch. *lib.* 7. *disp.* 5. *n.* 7. Coninch. *disp.* 30. *dub.* 2. *concl.* 1. *n.* 21. Gaspar Hurtado *disp.* 12. *difficult.* 3. *num.* 14.

PVNCTVM IV.

Qualiter error personæ impedimentum præstet matrimonio contrahendo.

1 *Error personæ iure naturæ matrimonium dirimit.*
2 *Error qualitatis, qui sit causa contractus ex plurium sententia dirimit.*
3 *Verius est oppositum.*
4 *Satisfit fundam. oppositis.*
5 *Duplex limitatio prædictæ sententiæ apponitur.*

1. MAtrimonium in quo error personæ committitur iure naturæ nullum est, quia deficit consensus necessariò requisitus. Si enim credens esse Mariam quacum contrahis, tibi Catharina supponatur, matrimonium non subsistit; quia in Catharinam non consentis. Neque obest, quod baptizans, confirmans, vngens, & consecrans Petrum, quem esse Ioannem credidi, vel vendens triticum Petro, quem Franciscum esse putaui, baptismus, absolutio, consecratio, & venditio subsistant, quia in iis non spectatur hæc vel illa persona determinata, sed quæ præsens fuerit, parùm enim refert baptismo, confirmationi, aliisve Sacramentis sit hæc, vel illa persona, cui ministrantur, ideóque intentio ministri non ad singularem personam puta Petrum, vel Franciscum refertur, sed ad eam quæ præsens est. Et idem est in venditione, in qua solùm æqualitas inter rem venditam, & pretium attenditur, non autem persona, cui venditio fit. At in matrimonio vtpote quod indiuiduam vitæ consuetudinem inter coniuges retinet, maximè interest sit hæc, vel illa persona, præcipuè cum persona quæ traditur intret in formale obiectum Sacramenti. Atque ita tradit D. Thom. *in* 4. *d.* 30. *quæst.* 1. *art.* 2. Sanch. plures referens, *lib.* 7. *disp.* 18. *num.* 12. Suar. *in* 3. *p. t.* 3. *disp.* 13. *sect.* 4. *ad finem.* Gutierr. *cap.* 89. *de matr. n.* 2. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 1. *num.* 9. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *p.* 4. *cap.* 2. *in princ.* Gasp. Hurtado. *disp.* 13. *difficult.* 1.

2. Verùm si error sit circa qualitatem, qui tamen sit causa matrimonij, aliàs non contrahendi. Graues Doctores, Præposit. scilicet, *in cap. vlt. de coniugio leprosor. in fine.* Ioann. Methimna *de restit. q.* 33. *paulò post. princ.* Euerardus cogitandum reliquit in *sua centuria legali*, loco *à matrimonio spirituali ad carnale, n.* 2. censent in foro conscientiæ inualidum esse id matrimonium, secùs in foro externo. Mouentur, quia contractus, cui error causam præbet vel iure naturæ est irritus, vel ope iudicis venit irritandus. At matrimonium semel validum nequit irritari. Ergo affirmare debemus esse ipso iure irritum. Et confirmari potest exemplo eleemosynæ, quæ ex errore qualitatis redditur nulla. Si enim Francisco eo quòd pauperem existimabas eleemosynam tribuas nulla est donatio, si ipse diues sit, & tamen est error qualitatis. Ergo etiam nulla erit traditio tui corporis Mariæ facta: eo quòd putasti virginem esse, & diuitem, aliisque qualitatibus ornatam, cùm tamen his omnibus careat.

3. Cæterùm omnino tenendum est ex prædicto errore, etsi causa fuerit, vt matrimonium contraheretur, aliàs non contrahendum matrimonium non reddi irritum: eo quòd non impedit consensum substantialiter requisitum; hic enim consistit in traditione tui corporis huic personæ, quæ traditio non impeditur, tametsi deceptus sis, credens esse nobilem, diuitem, aliisque dotibus ornatam, quia prædictæ qualitates te incitarunt ad traditionem faciendam, sed non fuerunt materia, vel obiectum illius. Adde si ob errorem qualitatis, qui fuit causa contractus matrimonium redderetur irritum, passim matrimonia nulla fierent, & facta dissoluerentur, quod grauissimis damnis, & inconuenientibus esset obnoxium. Asserendum igitur est ob solum errorem qualitatis non reddi matrimonium irritum. Atque ita docent Glossa *in leg. à Diuo Pio* 58. verbo *actionem ff. de Ritu nuptiarum.* Couaruu. 4. *decret.* 2. *p. cap.* 3. §. 7. *num.* 3. & *lib.* 1. *variar. resolut. cap.* 5. *n.* 1. Molina, *tract.* 2. *de iustit. disp.* 352. §. *illud est obseruandum.* Gregor. de Valencia, 2. 2. *disp.* 5. *q.* 20. *p.* 4. §. 2. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 18. *num.* 18. Gutierr. *cap.* 89. *num.* 3. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 2. *n.* 2. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 1. *concl.* 2. *num.* 12. & alij passim.

4. Neque rationes *num. præcedenti* allatæ alicuius momenti sunt. Ad primam respondeo ex errore qualitatis irritari contractus ope iudicis, qui irritationem suscipere possunt. At cum matrimonium semel validum hanc irritationem suscipere non possit, & ex alia parte esset grauissimum inconueniens, si ob prædictum errorem ipso iure irritaretur, Ecclesia noluit ex hac causa matrimonium irritare. Quod si vrgeas, sicut Ecclesia irritauit matrimonium metu graui contractum, sic irritare poterat contractum ex errore, cùm vtrumque æquè inuoluntarium causet: Respondeo esse latum discrimen, nam metus iniustus facilè probatur, non sic dolus, ideóque expediens fuit irritare matrimonium ex metu, sed non ex dolo, ne plura matrimonia dubia essent, & omnia litibus inuoluerentur. Ad confirmationem concedo nullam esse donationem illius eleemosynæ, quia error commissus est non in qualitate, sed in substantia, ad substantiam enim, & obiectum eleemosynæ pertinet vera paupertas non ficta, & simulata, est enim eleemosyna miseriæ alienæ subleuatio. Non ergo subleuari potest à miseria qui miseriam non habet. Secùs contingit in matrimonio, cuius substantia, & essentia in traditione corporis pro corpore ad coniugalem vsum consistit, quæ certè non vitiatur, tametsi adsit error aliquarum qualitatum, quia non ob ipsas est traditio, etsi ipsæ ad traditionem excitent.

5. Prædictam doctrinam dupliciter temperant Doctores, primò ne procedat in eo qui expressam voluntatem habet non contrahendi, nisi qualitate existente. Nam tunc nullum erit matrimonium deficiente ea qualitate, non ex errore qualitatis, sed ex defectu substantialis consensus, qui sub conditione appositus est, vt rectè Sanch. *disp.* 18. *num.* 2. Gutierr. *cap.* 89. *num.* 6. Layman. *tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 2. *n.* 2. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 1. *an.* 12. & alij. Secundò temperant prædicti Doctores, ne procedat, si error qualitatis infert errorem personæ. Quod contingit, quando qualitatum narratio eò tendit, vt persona aliàs ignota cognoscatur, qualitatésque narratæ non communes sunt, sed singulares indiuiduationem personæ denotantes. V. g. si te fingeres filium Petri primogenitum, cùm tamen non sis, quia ea non est qualitas communis, sed singularis personam indicans; eáque de causa error in ea qualitate non est error qualitatis tantùm, sed error personæ. Secùs est si te diuitem, vel nobilem fingeres; quia sunt qualitates,

litates communes non personæ indiuiduationem iudicantes, vt latiùs explicat Sanch. *d. disp.* 18. *à n.* 15. Coninch. *d. dub.* 1. *a n.* 14.

PVNCTVM V.

De impedimento conditionis seruilis.

§. I.

Qualiter conditio seruilis matrimonium impediat.

1 *Si liber cum ancilla contrahat ignarus seruitutis, est nullum matrimonium, & quare.*

2 *Hæc irritatio ex iure gentium prouenit secundùm probabilem sententiam.*

3 *Verius est solo iure Ecclesiastico matrimonium impedire.*

4 *Quod verum est, etsi ancilla breui tempore esset libertatem consequutura, esto contrasentiat* Sanch.

5 *Valet matrimonium, si libertas concessa est pro aliquo determinato tempore.*

6 *Liber coniux propria authoritate, detecta seruitute recedere potest, si scandalum absit.*

7 *Onus probandi seruilem conditionem aliqui censent libero incumbere. Verius est hanc obligationem ancillæ inesse.*

8 *Si liber conscius est seruitutis, nulla est matrimonij irritatio.*

9 *Error seruitutis vera, & propria, non autem ascriptitia, & originaria irritat matrimonium.*

1. CErtum est, si liber cum ancilla contrahat, vel libera cum seruo ignorans conditionem seruilem, matrimonium irritum reddi ex textu expresso *in cap.* 2. 3. *& vlt. de coniugio seruorum. Cap. si quis ingenuus.* 29. *q.* 2. Et *leg. regia* 11. *tit.* 2. *par.* 4. Ratio huius prohibitionis, & irritationis duplex est. Primam tradit D. Thom. *communiter receptus in* 4. *dist.* 36. *quæst. vnica, art.* 1. quia expedit æqualitatem seruari in matrimonij contractu, nisi ipsi contrahentes inæqualitati cedant. At liber cum ancilla contrahens, vel libera cum seruo ignorans seruitutem, nequit esse in contractu æqualitas, siquidem liber plenam, & liberam sui corporis potestatem concedit seruo, quam tamen seruus libero non concedit; siquidem ratione seruituris impeditur, ne sæpè debitum coniugi volenti reddat, ne eius obsequiis assistat, ne prolis educationi incumbat; eo quòd in domo Domini cogitur assistere, ibique occupatur, in terras remotas mittitur, imo venditur. Secunda ratio huius prohibitionis sumitur ex prædicta ratione. Cùm enim hic error sit ita grauis, & enormis etiamsi qualitatis sit, æquum fuit, vt Ecclesia matrimonium ex prædicto errore irritaret, tametsi ex errore aliarum qualitatum validum relinqueret.

2. Dubitant autem Doctores, an hæc irritatio ex iure naturali proueniat, an tantùm ex iure Ecclesiastico? Satis probabile est errorem conditionis seruilis matrimonium saltèm iure gentium irritare, eò quòd sit error in statu bonis matrimonij maximè repugnante, quippè aduersatur mutuæ cohabitationi, cùm debeat seruus in domo domini habitare, & possit in partes remotas mitti. Contradicit bono fidei, cùm non possit pro libito reddere debitum, sed cùm vacauerit, dominique obsequiis satisfecerit. Præterea obstat bono prolis, siquidem eam alere nequit, cùm omnia Domino acquirat, neque Christianè educare, cùm non sit in eius potestate. Quæ omnia non æquè militant in errore aliarum qualitatum. Nam esto leprosus, morbo contagioso infectus, relegatus, bannitus nequeant liberè vsui matrimonij, eiusque obsequiis vacare: at id per accidens contingit: in seruo autem per se vtpote qui statum habet prædictis bonis repugnantem. Ergo mirum non est, quod error aliarum qualitatum non reddat matrimonium irritum, error verò conditionis seruilis ex se illud irritum reddat. Sic docent Siluest. verbo *matrimonium.* 6. *q.* 1. Anglis *in florib.* 4. *sent.* 1. *p super dist.* 36. *q. de errore seruilis conditionis, art.* 1. *dub.* 1. inclinat Layman. *lib.* 5 *sum. tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 2. *num.* 3. vers. *Porrò.*

3. Sed longè probabilius est solo iure Ecclesiastico conditionem seruilem ignoratam à libero impedimentum esse dirimens matrimonij contrahendi, vti pluribus relatis firmat Sanch. *lib.* 7. *de matr. disp.* 19. *num.* 16. Gutierr. *cap.* 90. *num.* 1. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 2. *conclus.* 1. & alij communiter. Ratio est, quia si ex iure naturali irritum matrimonium esset, ea irritatio debebat prouenire, eo quòd seruitus bonis matrimonij obstaret, vel ex deceptione, & iniuria libero coniugi facta. Ex priori capite irritatio esse non potest, aliàs siue ignorata seruitus, siue cognita esset, redderet matrimonium irritum, neque inter seruos subsistere matrimonium posset, quod nullatenus dicendum. Ex deceptione autem, & iniuria libero est coniugi facta non irritatur iure naturæ matrimonium, sed solùm Ecclesiastico; quia illa deceptio non est facta in substantia contractus, sed in illius qualitate: substantia namque contractus consistit in mutua corporum traditione ad vsum coniugalem: hæc enim in contractu serui cum libero reperitur, & licèt traditio serui non sit ita plena, & expedita, sicuti traditio liberi, non obinde essentia matrimonij destruitur, etenim matrimonij essentia solùm requirit, vt coniux alteri coniugi obligetur debitum reddere quoties legitimè impeditus non fuerit. Fundamentum verò *num. præcedenti* adductum solùm probat conuenientius fuisse, vt ex errore seruitutis matrimonium ab Ecclesia irritaretur, quàm ex errore aliarum qualitatum, non tamen probat iure naturæ, vel gentium irritari. Quippe esse qualitatem impedientem matrimonij bona per modum status, vel ex accidenti non potest ex se diuersum impedimentum constituere, cùm sit solùm accidentalis differentia intra terminos erroris qualitatis contenta.

4. Temperat Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 19. *num.* 4. cui consentit Coninch. *disp.* 31. *dub.* 2. *n.* 26. prædictam doctrinam, ne procedat in contractu liberi cum ancilla, cui libertas intra breue tempus, scilicet sex menses promissa à Domino sit: eo quòd videantur cessare rationes, ob quas Ecclesia matrimonium liberi cum ancilla irritum reddidit, & moraliter loquendo reputari debet matrimonium cum libera contractum; siquidem libertatem ita breui tempore consecutura est. Quod enim parum distat, nihil distare videtur. Sed contrarium probabilius censuit Gutierr. *cap.* 90. *num.* 6. Et Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 43. *num.* 1. eo quòd textus absolutè irritauerint matrimonium liberi cum ancilla

ancilla ignorata seruitute, ob deceptionem; quam liber patitur, & inuoluntarium quod in tali contractu habere præsumitur, quæ rationes in prædicto casu procedunt; siquidem absolutè est contractus liberi cum ancilla seruitute ignorata, ideóque liber est deceptus, & præsumi iure potest inuoluntarius esse.

5. Illud verò certum esse debet, si contrahas cum ea, cui libertas concessa est pro aliquo determinato tempore validum esse matrimonium, vt rectè docuit Thom. Sanch. *lib.7. disp.* 19. *num.* 3. Gutierr. *cap.*90.*num.*3. aduersus Sotum, Ledesm. Vegam, & alios, quia absolutè cum libera contrahis. Præterquam quòd libertas pro quocunque tempore concessa perpetua est. *leg. libertas* 31. *aliàs* 32. iuncta *leg. ideo statim sequenti*, *ff. de manum. testamento.* Ex quo à fortiori constat valere matrimonium, si cum libera contractum sit, quia non seruitus præterita, sed præsens impedit matrimonij valorem, vti ex communi tradit Couaruu.4. *decret.2.p.cap.*3.§.7. *num.*1. Thom. Sanch. *lib.7. disp.9. num.*10. Gutierr. *cap.* 90. *num.* 19.

6. Adeò certum est matrimonium liberi cum ancilla ignorata seruitute nullum esse, vt liber coniux detecta seruitute propria authoritate recedere possit, si scandalum absit; quia cùm matrimonium nullam vim habeat, nullo vinculo potest à recessu impediri. Regulariter autem, si matrimonium publicè contractum sit, de eóque constet, scandalum erit, si absque iudicio Ecclesiæ separatio fiat, vt aliis relatis docuit Sanch. *lib. 7. disp.* 19. *num.*7. Gutierr. *cap.*90. *num.*11. Basilius *lib.*7. *cap.* 43. *in fine.* Quinimo non solùm liber, sed seruus recedere potest etiam renuente libero; quia tam ex parte serui, quàm liberi contractus nullus fuit, nisi fortè ex tali contractu, & deceptione facta damnum aliquod libero illatum sit, cui seruus satisfacere nequeat aliter quàm matrimonium ratificando.

7. Sed cui incumbat onus probandi conditionem seruilem cognitam esse, vel ignoratam, vt matrimonium inter seruum, & liberum validum, vel irritum declaretur? non conueniunt Doctores. Nam Henriq. *lib.*11. *du matr. cap.* 10. *num.* 5. credit liberum obligatum esse probare ignorantiam conditionis seruilis, aliàs præsumendum esse scienter contraxisse. Mouetur ex textu *in cap. fin. de coniugio seruorum.* ibi. Mandamus quatenus si constiterit quòd miles ignoranter contraxit cum ancilla. Ergo ipsi militi competit ignorantiam probare, siquidem quousque constet de eius ignorantia tuetur ancilla in possessione matrimonij. Adde alleganti ignorantiam pro fundamento suæ intentionis incumbit onus eam probandi, vt pluribus comprobat Mascard. *de probat. volum.*2. *concl.*279. *num.*39.

8. Nihilominus contraria sententia affirmans hanc obligationem probationis competere ancillæ cum libero contrahenti longè verior est, prout docuit Hostiens. *in d. cap. fin.* verbo *constiterit.* Et ibi Ioann. Andr. *num.*3. Abbas *num.*6. Cardinal. *in princ. in* 1. *opposit.* Anton. de Butrio *n.*6. Alexand. de Neuo, *num.*5. Et Præposit. n. quos refert, & sequitur Sanch. *lib.*7. *disp.*19. *num.*8. Gutierr. *cap.*90. *num.*14. Etenim cum iure ipso irritum sit matrimonium liberi cum ancilla ob inæqualitatem contrahentium, hanc inæqualitatem allegans, habet suam intentionem de nullitate matrimonij in ipsa lege fundatam, à qua remoueri nequit, nisi probetur liberè, & cum scientia illius inæqualitatis contraxisse. Ergo non ipsi, sed ancillæ valorem matrimonij procuranti competit onus probandi. Præterea scientia alieni facti nunquam præsumitur, sed potiùs ignorantia. *Reg. præsumitur ignorantia, de Regul. Iuris in* 6. & *leg. verum*, *ff. de probationib.* Et pluribus exornat Mascard. *concl.* 1214. *num.* 50. Cùm igitur præsumptio ignorantiæ conditionis seruilis stet pro libero ancillæ competet scientiæ probatio, nisi fortè tempore contractus esset eo in loco coniugis seruitus communiter nota. Nam eo casu præsumitur liber scientiam seruitutis habuisse, quia semper quis est præsumendus scientiam habere illorum, quæ communiter nota sunt, vt decidit textus *in cap.* 1. *de postulat. prælator. Cap. quod dictis, dist.* 16. Et notauit Gutierr. *dicto cap.* 90. *num.* 17. Neque his obstat textus in *cap. fin. de coniugio seruorum.* Nam ibi solùm dicitur dissoluendum esse coniugium, si constiterit militem ignoranter contraxisse. Ex eo autem quòd ancilla scientiam suæ conditionis non probauerit, censendum est constare. Neque semper alleganti ignorantiam incumbit onus probandi, sed solùm quando hæc ignorantia non præsumitur, vt ex ipso Mascardo colligitur.

9. Sæpiùs *in hoc* §. repetiui, ignorata seruitute. Nam si matrimonium à libero cum ancilla contrahatur conscio conditionis seruilis, matrimonium vtique subsistit, quia hæc irritatio ob deceptionem libero factam, & inuoluntarium consensum præsumptum inducta est vt definitur *in c.2. de coniugio seruor.* Et *c. si quis liber.* 29. *q.*2. Et *cap. si quis ingenuus, eadem causa, & q.* Et *leg. regia, tit.*2. Et *leg.*1. *tit.*5. *par.*4. Et tradit alios referens Sanch. *lib.* 7. *disp.* 19. *num.* 13. Gutierr. *cap.* 90. *num.*23. vbi aduertunt prædictis iuribus derogatum esse, *leg. cum ancillis, Cod. de incestu nuptiar.* decidente inualidum esse matrimonium inter seruum, & liberum; quia id solùm intelligendum est ignorata seruitute, secus illa detecta. Quinimo nullum peccatum videtur liber committere ex eo quod ancillam ducat in vxorem, quia nullibi prohibetur, tametsi irregularis censeatur, Argum. textus *in cap. si quis viduam dist.*34. ibi: Si quis viduam, aut eiectam receperit, aut meretricem, aut ancillam, non potest esse presbiter, aut diaconus, aut ex eorum numero qui ministerio sacro deseruiunt, eo quòd vilis, aut infamis reputatur, sicuti docet Sanch. *dicta disp.* 19. *num.* 14. Gutierr. *d. cap.* 90. *num.* 24. & 25.

10. Ad extremum aduerte errorem seruitutis veræ, & propriæ matrimonij impedimentum esse, non autem impropriæ, qualis est ascriptitia, & originaria. Quippe sunt aliqui qui vocentur serui ascriptitij, quia in perpetuum adscripti sunt glebæ, seu agro colendo in commodum dominorum nihil ex cultura sibi deducentes, præter necessaria ad vitæ sustentationem, quorum filij originarij serui appellantur. Cum his ergo si contrahas ignorata eorum seruitute matrimonium tenet, quia hi etsi cum seruis similitudinem habeant, verè serui non sunt, sed liberi; ideóque à legitimis actibus non repelluntur, vt tradunt communiter Doctores *in cap.* 1. *de coniugio seruorum.* teste Sanch. *lib.7. disp.*19. Gutierr. *cap.* 90. *n.* 10. Paul. Layman. *lib.*5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *c.* 1. *in fine.* Coninch. *disp.*31. *dub.* 2. *initio.*

§. II.

Qualiter serui inuitis Dominis matrimonium contrahere possint.

1 *Conueniens fuit hæc matrimonia seruorum non irritare.*

2 *Peccat mortaliter Dominus matrimonia seruorum impediens.*

3 *Potest Dominus non obstante quod seruus de*

matrimonio

matrimonio contrahendo tractauerit, eum in partes remotas vendere, nisi fortè ex licentia Domini sponsalia contraxerit.

4 *Satisfit obiectioni.*

5 *Matrimonio contracto aequè Dominus occupare seruum potest, ac si coniugatus non esset.*

6 *Aliqui censent in partes remotas vendi posse.*

7 *Verius est peccare Dominum, si absque vrgenti causa eam faciat venditionem.*

8 *Vir renuente vxore nequit se in seruum vendere.*

1. ETsi Ecclesia potuerit irritare matrimonia seruorum absque dominorum consensu celebrata, sicuti potuit irritare eorum in religione professionem, *cap. qui verò, 16. quaest. 1.* De facto tamen nunquam credimus irritasse, vti colligitur *ex cap. omnibus, 29. q. 2. & cap. 1. de coniugio seruorum.* Etenim cùm matrimonium sit à natura concessum, tum ad propagationem generis humani, tùm in remedium concupiscentiae, conueniens maximè fuit; ne ylli hominem statui interdiceretur, maximè cùm matrimonium impedimento non sit, quin seruus suas operas in Domini vtilitatem impendat.

2. Ex quo fit peccare mortaliter dominum; & ab Ecclesia coercendum qui seruum suum à matrimonio contrahendo impediret, vel ob eam causam durè tractaret; quia offendit seruum in iis quae illi natura concessit, vti ex omnium sententia tradit Sanch. *lib. 7. disp. 21. n. 5.* Gutierr. *cap. 92. n. 1.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 42. n. 3,* Coninch. *disp. 31. dub. 2. concl. 3.* & alij communiter.

3. Difficultas autem est, an possit Dominus sciens seruum tractare de matrimonio ineundo vendere in partes remotas, quo matrimonium impediatur, & se indemnem seruet? Et quidem si sponsalia seruus nondum contraxit, certum esse debet posse à domino vendi, quia tunc vtitur iure suo, & licèt inde matrimonium impediatur; id per accidens est, nec domino imputandum, vt rectè Sanch. *lib. 7. disp. 21. num. 9.* Gutierr. *cap. 92. num. 6.* Coninch. *disp. 31. dub. 2. num. 32.* At si sponsalia contracta sunt, censet Sanch. & Gutierr. non posse seruum à domino vendi in eas partes, vbi coniux eum sequi commodè non posset, quia laederet ius coniugi acquisitum. Sed hoc verum esse credo, quando ex voluntate domini, eiúsque licentia sponsalia contracta essent, quia eo casu censendus est Dominus tacitè promisisse matrimonium non impediturus quantum commodè possit; ac proinde nisi graui necessitate premeretur, non posset seruum in eas partes remotas vendere. At si absque licentia domini sponsalia contracta sunt, verius censeo absque vllo peccato posse dominum vendere seruum in remotas partes, tametsi inde matrimonium impediendum sit, tum in poenam quod eo inconsulto sponsalia contraxerit; tum quia suo iure vtitur, cui sponsalia derogare non potuerunt. Sponsa namque ius non acquisiuit ad matrimonium serui, nisi quatenus seruus se illi tradere poterat. At seruus nequit se illi tradere iura sui domini diminuens. Argum. *cap. 1. de coniugio seruorum.* Et tradit expressè. Nauarr. *cap. 22. num. 34.* Coninch. *disp. 31. dub. 2. n. 37.*

4. Neque his obstat, quod iudex ecclesiasticus interpellatus à seruo possit impedire venditionem praedictam, si absque vrgenti domini necessitate fiat. Tum quia ad hunc effectum sufficit quod sit probabile non posse dominum sic seruum vendere, & sit opinio matrimonio fauens. Tum quia praesumere iudex ecclesiasticus potest iniquo animo eam fieri venditioné solùm ob matrimonium impediendum, si aequè commodè eo in loco vendi seruus potest. Tum denique quia regulariter ex charitate obligatur dominus; ne matrimonium seruo maximè commodum indirectè impediat, cùm sua non intersit.

5. Matrimonio autem contracto siue ex voluntate domini; siue eo non consentiente aequè dominus potest occupare seruum, ac si coniugatus non esset; vti expressè definitur *in cap. 1. de coniugio seruorum*, ibi; debita tamen & consueta seruitia non minus (quàm antea) debent propriis dominis exhibere, & tradunt expressè Nauarr. *cap. 22. num. 34.* Saa, verbo *matrimonium. § impedimenta dirimentia, num. 1.* Henriq. *lib. 11. cap. 10. num. 4.* Coninch. *disp. 31. dub. 2. n. 35.* Ratio est, quia ex matrimonio solùm seruus se coniugi obligauit ad coniugalem vsum, quatenus possit absque praeiudicio domini cuius est; aliàs matrimonium cederet in graue domini praeiudicium. Ex quo fit posse dominum seruum mittere in partes longinquas causa alicuius negocij quod sua interest expediendi. Si enim potest liber homo lucri captandi causa diu ab vxore abesse, tametsi eius continentia periclitetur; cur non poterit seruus ob vtilitatem domini, cui astrictus est, abesse ab vxore? potest vtique. Seclusa tamen vtilitate graui; seu necessitate nequit dominus diu impedire seruum, ne vxori accedat; quia saltem id esset contra charitatem, imo contra iustitiam; cùm moderatum coniugij vsum permittere debeat.

6. An verò possit in partes remotas vendi, vbi eum commodè coniux sequi non potest; variant Doctores. Nam Coninch. *disp. 31. dub. 2. num. 37. conclus. 5.* credit posse absque iniustitia vendi, eo quòd per matrimonium ius domini non diminuatur, vt ex *num. praecedenti* constat, peccare tamen contra charitatem, si absque rationabili causa in eas partes remotas vendat; siquidem lex charitatis quemlibet obligat sui proximi damnum vitare, cùm commodè possit. At graue damnum seruus coniugatus patitur in ea venditione; siquidem vsu matrimonij perpetuo priuatur.

7. Caeterùm Glossa *in cap. 1. de coniugio seruorum*, verbo *seruitia*; Innocent. *ibi num. vnico.* Siluest. verbo *seruitus quaest. 7.* Petr. de Ledesm. *quaest. 52. art. 2. dub. 1. post solut. ad 5.* Sanch. *lib. 7. disp. 22. à num. 8. & seqq.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 42. n. 5.* & alij probabilius existimant non solùm contra charitatem, sed etiam contra iustitiam peccare dominum, si absque vrgenti causa, qualis esset vitare proprium damnum graue, seruum in remotas partes venderet, vbi commodè coniux alter sequi eum non posset, siquidem hac via matrimonij vsum directè impediret, quod concedendum non est; aliàs potestas contrahendi matrimonium, quam seruus habet inutilis, & frustranea esset, si posset à domino illius vsus omnino impediri. Neque obstat aliquo modo ius domini in seruum ex matrimonio diminui, quia id mirum non est, cùm matrimonium iure naturali seruo concessum sit, & seruitus iure gentium introducta. Debet ergo haec naturali coniugij iuri cedere. Consultò dixi, nisi causa vrgens praedictae venditionis adesset; etenim si seruus minaretur mortem domino, aut clàm eius bona surriperet, neque alia via huic malo commodè succurrere dominus possit, nisi seruum in eas remotas partes vendendo, posset vtique, tametsi ex eius consensu matrimonium esset contractum; quia tunc ea venditio

venditio potiùs seruo quàm domino imputanda est, cùm seruus illius fuerit causa, dominus autem ius habet se defendendi, indemnémque seruandi, vti docuit Palaçios *in 4.dist.30.disp.vn.dub.5.* Sanch. *d. disp. 22.num.10.*

8. Nunquam tamen existimo concedendum esse, quod sentit Sanch. *lib.7. disp.23.num.2.* posse virum renuente vxore in seruum vendi. Nam esto ipse caput vxoris sit, & domus gubernationem habeat, non tamen habet sui corporis potestatem, sed mulier, ac proinde non potest ita se alteri tradere, vt hanc potestatem vxoris diminuat; diminueret vtique, si se seruituti addicere posset; siquidem ea stante nequiret vxor pro libito eius corpore vti, sicuti antea, decisúmque expresse est lege regia *fin.tit.5.part.4.* ibi: Si por ventura el marido se tornase sieruo a sabiendas por auer raçon de se partir de su mujer, no debe valer, ni se departira el casamiento, antes lo puede sa mujer demandar, y sacarlo aunde la serui dunbre si quisiere. Y esto es porque a derecho ael, e porque naçe en de muy gran deshonrra a ella, y a sus hijos si los hubiere. Et tradit ibi Gregor. Lopez, Gutierr. *cap. 91. in fine. num.18.& seqq.* Neque contrarium probat textus *in cap. perlatum est. 29. quaest.2.* ibi enim ingenui venditio neque approbatur, neque reprobatur, sed solùm definitur vxorem non esse redigendam in seruitutem. Praeterea mirum non est, quod illa venditio valida fuerit, cùm sit facta dissoluto matrimonio per diuortium, vti notauit Basil. Ponce, *lib.7.c.44. in fine.*

§. III.

Quibus in euentibus seruus matrimonium contrahendo libertatem consequatur.

1 *Libertatem consequitur, si dominus in coniugem accipiat.*

2 *Secundò, si dominus seruum, vel ancillam in matrimonium collocet cum persona libera ignara seruitutis.*

3 *Ancilla libertatem obtinet, si eius dominus eam nuptui tradat dotale instrumentum conficiens, & an haec dispositio extendatur ad seruum.*

4 *Illis in euentibus, in quibus seruus libertatem consequitur, valet matrimonium ex valde probabili sententia.*

5 *Verius est maximè in Hispania inualidum esse.*

6 *Fit satis fundamentis oppositis.*

1. PRimò libertatem seruus consequitur, si Dominus in coniugem accipiat. Nam esto Couaruu. *in 4.decret.2.part.cap.3.§.7.num.1.* Palaçios *in 4. dist.30.disp.vnica post medium.* Molina Iesuita *disp.39. §.sextus est.* Henrriq. *lib. 11. cap.10. num.4.* Saa, verbo *matrimonium, vbi de impedimentis dirimentib. num.1.* Sanch. *lib.7.disp.20.num.11.* Gutierr. *cap. 91. num.13.* censeant solo iure regio Castellae statuto *in leg.1.tit.22. part. 4. & leg. 5. tit. 22. eadem part. 4.* id verum esse, non autem iure communi, cùm nullibi habeatur, longè verius existimo cum Greg. Lopez *ibi*, Gab. Vazq. *3.part.disp.81.cap.8.num.41.* Basil. Ponce, *lib.7. cap.44 num.3.* Gaspar Hurtado, *disp.14. difficult. 4.* & aliis non solùm iure regio Castellae, sed iure ipso naturali hanc libertatem consequi iure etiam communi, cùm nihil in oppositum decisum sit. Etenim eo ipso, quo Dominus ancillam suam in matrimonium ducit, sociam sui efficit, illíque suam dignitatem communicat, ac tandem potestatem concedit, vt vna caro efficiantur, vti notatum est Authent. *de consulib.§.si autem collat.4.* Et *leg. mulieribus, Cod. de Dignitatibus.* Et *lege regia 9. tit. 2. part. 2.* Ergo ex vi matrimonij destruitur seruitus, & ingenuitas communicatur, eáque de causa lex *regia. 1.* notanter dixit. Ca tan gran fuerça ha el matrimonio que luego que es fecho es la madre porende libre y los hijos legitimos. Matrimonio inquam concedit hanc efficaciam reddendi seruam liberam, non autem vlli legi. Neque his obest, quod Agar vocetur ancilla postquam illam duxerit Abrahamus, *Gen.16.21.* Et *ad Galat.4.* quia sic appellatur, eo quòd ante matrimonium fuerit, & post matrimonium non fuerit ad domus gubernationem assumpta, sed in illius ministratione vt antea permanserit, tametsi libertatem fuerit consecuta. Quod verò Aristotel. *1.polit.cap.1.* refert apud plures nationes vxores ancillas appellari, solùm indicat gentes illas barbaras esse, vel vxores tanquam ancillas ministrare, non quia verè ancillae essent.

Hinc rectè infert Basil. Ponce, *lib.7.cap.44.num.5.* matrimonio eam vim & efficacitatem esse, vt quoties ingenuus seruo copularetur eum liberum redderet, nisi ius patrono prius quaesitum impediret, quo aequum non est eo renuente priuari; nisi forte in poenam alicuius delicti commissi.

2. Secundò, si Dominus seruum, vel ancillam in matrimonium collocaret cum persona libera ignara seruitutis, neque eam detegeret, eo ipso seruus, vel ancilla libertatem consequeretur, nulla iudicis sententia requisita, vti expressè habetur *in authent. ad haec. Cod.de latina libert.* ibi: Qui suam ancillam credenti tradidit in matrimonium tanquam liberam, siue concesserit dotale instrumentum, aut sciens eam duci tacuit ex studio, dominium etiam amittit, eáque ad ingenuitatem rapitur. Quae desumpta est ex Authent. *de nuptiis §. si verò. vers. hoc autem decernimus, collat.4.* ibi, non erit iustum, tale non constare matrimonium, sed tacitam libertatem sequi siue virum, siue ancillam, cùm tale à domino fit. Consentit *lex regia 5. tit.22.part.4.* ibi: casando se sieruo alguno con mujer libre sabiendo lo su señor, e non lo contradiciendo façese el sieruo libre porende, e que eso mismo seria si casase la sierua con hombre libre: subintelligitur quando liber ignarus fuit seruitutis, vti explicat *lex regia 5.tit.5.eadem part.4.* Et tradit Couaruu. *4.decret. 2.part. cap.3. §.7. num.1.* Quinimo ex eo solùm quòd Dominus sciuerit matrimonium à seruo cum libero seruitutis ignaro contrahi, & seruitutem non manifestauerit seruus libertatem consequitur, vt videtur definitum *in dicta Authent.& in leg. regia 1.& 5.tit. 5. part. 4. & leg.5. tit. 22. eadem part.* Et licèt spectato iure communi requiratur dolus ad hanc poenam amissionis serui inducendam, vt constat ex illis verbis Authent. tacuerit studio, & tradit ibi Glossa, & Bald. At spectato iure nostro regio, verius est dolum necessarium non esse, sed eo ipso quo sciuerit matrimonium contrahi, & tacuerit, seruus ad ingenuitatem rapitur, vt colligitur ex dictis legibus regiis, & notauit Gutierr. *cap.91.de matrim.num.8.* Praeterquam quòd semper dolus in hac taciturnitate praesumi debet.

3. Tertiò ancilla libertatem obtinet, si eius Dominus eam nuptui tradat dotale instrumentum conficiens, esto tradat homini libero scienti seruitutem,

vt

& colligitur ex *leg. vnica Cod. de latina libertate*. Nam esto ibi nihil de scientia seruitutis dicatur, subintelligendum est, vt aliquid speciale hæc lex statueret vltra hoc quod in *Authent. sequenti*, *Ad hæc*, est statutum, vti aduertit Abbas *in c. illud n. 11. de præsumptionib.* Mol. Iesuita *t.1.tract.2.disp.39.* §. *septimus est*. Sanch. *lib.7.disp.*20. *n.*9. Gutierr. *c.* 91. *n.* 10. An autem hæc dispositio extendatur ad seruum, si eius pationis donationem propter nuptias, seu dotem constituat? Negat Sanch. eo quòd in *dicta lege vnica* solius ancillæ mentio facta sit. Quod si vellet ad seruum extendi id explicaret, sicuti fecit *in Authent. ad hæc Cod. de latina libert*. Rectiùs tamen censuerunt Abbas, & Gutierr. *locis allegatis*, affirmantes dispositionem ad seruum extendi debere, eo quòd sit eadem ratio. Etenim cum dotis constitutio sit propria hominis liberi, eo ipso quòd Dominus suæ ancillæ, vel seruo præstat censetur liberum facere. Quod verò in dicta lege de sola ancilla fiat mentio, est gratia frequentioris vsus; frequentius enim dotale instrumentum fœminis conficitur non viris. Ex eo autem quòd alter præsente Domino ancillæ dotalia instrumenta conficiat, nullatenus censenda est ancilla manumissa, quia textus solùm de domino conficiente instrumenta dotalia loquitur. Non igitur ad permissionem extendi debet, vt rectè aduertunt Sanch. & Gutierr. *loc. cit.*

4. Grauis tamen est quæstio, an illis in euentibus, in quibus seruus libertatem consequitur matrimonio contracto, matrimonium validum sit? Et procedit difficultas de matrimonio contracto serui cum libero seruitutis ignaro. Qua in re Glossa *in c. fin. de coniugio seruorum*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. *lib.7.disp.*20 *n.*14. affirmatiuam partem tuentur. Tum quia expressè approbatur *in Authent. de nuptiis, collat.* 4. ibi. Non erit iustum tale non constare matrimonium. Tum quia in iure canonico sola coniugia serui cum libero seruitutis ignaro irritantur, at præsens coniugium dici non potest esse serui cum libero, cùm eo facto desinat esse seruus, & liber fiat: tum denique quia prædicta seruitus bonis matrimonij non obest, quæ est ratio ob quam matrimonium liberi cum seruo irritatur.

5. Cæterùm in præmissa specie inualidum esse matrimonium maximè in Hispania verius censeo cum Conaruu. 4. *decret.* 2. *p. c.* 3. §. 7. *n.* 1. Gregor. Lopez *leg.* 1. *tit.* 5. *p.* 4. Gutierr. *c.* 91 *n.* 16. eo quòd expressè in *dicta leg.* 1. sic declaratum sit ibi. Emaguer que diçe de suso que el sieruo se torna libre, porque ve o sabe su señor que se casa, è lo encubre, con todo esto no vale el casamiento, por que ella no lo sabia que era sieruo quando caso con el: fueras ende si despues lo consintiese por palabra opotfecho, &c. Ratio autem ea est, quia ius canonicum absolutè matrimonium serui cum libero seruitutis ignaro irritum fecit ob defectum voluntarij, quem liber habere censetur. At huiusmodi matrimonium verè contractum est à libero cum seruo, quia seruus vt libertatem consequatur debet prius contrahere. Ergo contractus stante seruitute formaliter fit, siquidem præcedere debet libertatis consecutionem. Et confirmo, nullus est textus canonici iuris, quo hoc matrimonium validum esse declaratur, vt ex præcedenti constare potest. Deficiente autem iure canonico recurrendum est ad ius ciuile commune iuxta *c.* 1. *& 2. de noui operis nuntiat.* At in Hispania ius commune ciuile est ius regium, non autem ius ciuile Romanorum, illúdque in decisionibus causarum seruandum est, vti probat Didac. Perez *in* 3. *q. proœmiali in ordin. regal. vers. his tamen non obstantibus.*

6. Neque fundamenta contraria vrgent. Ad primum ex *Authent. de nuptiis* respondeo ad summum probare vbi ius commune Romanorum obseruatur matrimonium validum esse, secùs vbi illius leges vim obligandi non habent. Secundò respondeo eius decisionem aduersus ius canonicum nullam vim habere posse maximè in nullitate, vel valore Sacramenti matrimonii declarando, cùm hæc causa sit spiritualis. Ius autem canonicum (vt probatum est) comprehendit sub decisione sua generali irritante matrimonium serui cum libero hunc casum. Ergo iuri ciuili non est datum contrarium definire. Tertiò nego in illa Authent. decisum esse matrimonium valere, sed iustum esse vt valeat, subintelligitur, si ipsi postmodum consenserint, vt explicat lex regia relata, & indicant illa verba *tacitam libertatem sequi*; priùs enim seruus libertatem consequitur, & ea obtenta iustum est matrimonium constare, cùm nullum iam subsit impedimentum. Ad secundum nego prædictum coniugium non esse serui cum libero, est vtique; tametsi libertatem consequatur statim. Ad tertium, admitto prædictum coniugium bonis matrimonii non obstare, nego tamen inde inferri validum esse. Non enim coniugia serui cùm libero seruitutis ignaro irritantur ex eo quòd bonis matrimonii aliqualiter obstent, aliàs irritari deberent, esto liber conscius esset seruitutis, sed irritatur ob deceptionem libero factam, & inuoluntarium illius consensum; hæc autem deceptio, & inuoluntarius consensus in præsenti casu adest, siquidem contrahit cum seruo, quem liberum esse credit, neque præsumi potest contracturus, si veritatem agnosceret. Quod si obiicias hinc inferri libertatem non esse concessam in matrimonii fauorem; siquidem matrimonium non subsistit? Negandum est quia ad illum effectum sufficit quod matrimonium absque vllo impedimento conditionis seruilis statim subsistere possit, si coniuges velint. Adde non solùm in fauorem matrimonii, sed in pœnam delicti à Domino serui commissi hæc libertas conceditur.

§. IV.

An filii conditionem patris, vel matris sequantur.

1 *Quoad statum libertatis, vel seruitutis non patris, sed matris conditionem sequuntur.*

2 *Procedit conclusio etiamsi quis filium, vel filiam ex sua ancilla habuerit.*

3 *Debet tamen mater, vt filius hanc seruitutem induat tempore conceptionis, pregnationis, & partus seruituti esse obnoxia.*

4 *Quoad nobilitatem, aliósque honores filius non solùm legitimus, sed naturalis patrem sequitur.*

1. Quoad statum libertatis, vel seruitutis certum est filios non patris conditionem, sed matris sequi, itavt si mater libera sit, liberi sint filij, tametsi eorum pater seruus existat. Econtrà verò si mater seruituti subjecta est filii inde nati serui efficiuntur, esto pater libertatem habeat, sicuti deciditur *in* §. *penult. instit. de iure personarum.* §. *sed & si quis, instit. de ingenuis. Leg. partum. Cod. de rei vindicat. Cap. fin. de seruis non ordinand.* Rationem tradit D. Thom. communiter receptus *in* 4. *d.* 39. *q. vnica. art.* 4. *in corp.* eo quòd seruitus qualitas sit potiùs corpus quàm animam afficiens, at corpus potiùs à matre quàm à patre procedit, cùm in eius vtero formetur, coaugmentetur, & coalescat. Si tamen alicubi contrarium consuetudine introductum

ductum sit, illi standum est. Quippe seruitus iuris est humani, ac proinde ex iure humano, quod constituit consuetudo variari potest, vt apertè colligitur *ex cap. licèt de coniugio seruorum.* Et tradit Molin. *tract. 2. disp. 33. ad finem.* Sanch. plures referens *lib. 7. disp. 24. num. 9.* Gutierr. *c. 93. n. 8.*

2. Procedit conclusio etiamsi quis filium, vel filiam ex sua ancilla habuerit, eo ipso seruus ipsius efficitur, vt probat *lex secunda, Cod. si mancipium ita fuerit alienatum,* iuncta Glossa *ibi,* verbo *filium,* & notauit Sanch. *dicta disp. 24. n. 6.* Gutierr. *c. 93. n. 6.* Item procedit siue filii ex legitimo matrimonio nascantur, siue non, quia textus relati nullam in hac parte exceptionem faciunt, vti constat ex *leg. & seruorum, vers. ingenui sunt. ff. de statu hominum.* Et tradit Sanch. *suprà, n. 8.* Gutierr. *n. 7.*

3. Vt autem filius prædictam conditionem maternæ seruitutis induat, opus est, vt tempore conceptionis, prægnationis, & partus mater seruituti subiecta sit. Nam si aliquo ex his temporibus libera extiterit, etsi aliis obnoxia seruituti fuerit, filius liber est censendus, vt constat *ex §. sed & si quis instit. de ingenuis, & manumiss.* Et tradit Gloss. *in c. fin.* verbo *deteriorem, 32. q. 4.* Molina *dicta disp. 33. ad finem.* Sanch. *an. 10.* Gutierr. *n. 9.*

4. Verùm si de nobilitate, aliisque honoribus loquamur, filius legitimus patris conditionem sequitur, vt expressè deciditur *in leg. cùm legitimè, ff. de statu hominum,* & *leg. regia 3. tit. 21. p. 2. leg. 1. tit. 11. p. 7.* Quinimo eandem conditionem sequitur filius naturalis, tametsi ex concubina domi non retenta natus sit, vti nostro iure regio decisum est in dicta *leg. 1. tit. 11. p. 7.* Neque his obest textus *in lege regia 3. tit. 15. p. 4.* excludens filium naturalem à patris, & aui honoribus, quia vt rectè tradit Azebedo *leg. 10. n. 51. tit. 8. lib. 5. nouæ collect.* Rojas *de successionib. ab intestato. c. 15.* Gutierr. *c. 93. n. 2.* & alii, hæc lex *regia* 3. loquitur de filiis naturalibus non quibuscunque, sed ex damnato coïtu natis: Si ergo nec patri succedunt; neque eius nobilitatem, & honorem participant. Secùs verò qui propriè naturales sunt, qui ex testamento integrè succedere patri possunt, vt habetur *leg. 11. tit. 13. p. 6.* & *leg. 10. Tauri,* & ab intestatò succedunt in duabus vnciis iuxta *leg. 8. tit. 13. p. 6.* & consequenter parentis nobilitatem, & honores participare possunt.

PVNCTVM VI.

Qualiter votum, & ordo matrimonium dirimant.

1 *Votum simplex castitatis non est impedimentum dirimens, nisi fuerit emissum in Societate Iesu post biennium.*

2 *Votum solemne emissum in professione religionis, & susceptione ordinis impedimentum est dirimens.*

3 *Graues Doctores censent votum emissum in religione iure naturæ matrimonium dirimere.*

4 *Vera sententia est non iure naturæ, sed solo iure ecclesiastico.*

5 *Ordo impedimentum præstat iure ecclesiastico matrimonio contrahendo.*

6 *Qualiter autem ordo obliget, & an susceptus ex metu, vel ante pubertatem matrimonium impediat, remissiuè respondetur.*

1. Constat apud omnes votum simplex castitatis non esse impedimentum dirimens matrimonio contrahendo, vti definitum est in *cap. consuluit. Cap. rursus. Qui clerici, vel vouentes. Cap. vnico de voto in 6.* Ab hac doctrina excipitur votum castitatis, simul cum aliis duobus paupertatis, & obedientiæ emissum in Societate Iesu post biennium, quod etsi simplex sit efficaciam habet dirimendi matrimonium, vt constat ex bulla edita à Gregorio XIII. quæ incipit *Ascendente Domino.*

2. Votum autem solemne quale est emissum in religionis professione, & in susceptione ordinis sacri impedimentum dirimens est matrimonij contrahendi, vt constat *ex cap. meminimus,* & ex *d. c. Rursus.* & *c. fin. Qui clerici, vel vouentes.* & ex *dicto c. vn. de voto in 6.* & ex Trident. *sess. 24. can. 9.* Neque de hac doctrina est inter Catholicos vlla controuersia.

3. Solùm dubitant quo iure votum castitatis maximè in religionis professione emissum præstet impedimentum dirimens matrimonio contrahendo? Graues Doctores, Durand. *in 4. d. 38. q. 1. in fine corp.* Dominic. Sotus. *lib. 7. de iustit. q. 2. art. 5. vers. sed interrogas.* Petr. de Soto *lect. 5. de matr. sub finem.* Couarruu. *2. p. de sponsal. c. 7. §. 4.* & alij censent iure naturæ matrimonium dirimere, eo quòd voto castitatis, paupertatis, & obedientiæ verum religiosum constituentibus tradatur religiosus religioni obsequendæ. At res vni tradita nequit alteri tradi, ergo nequit religiosus se coniugi tradere matrimonium contrahendo.

4. Cæterùm communis, veráque sententia docet non iure naturæ, sed solùm iure ecclesiastico votum in professione religionis, & à fortiori in ordine sacro emissum matrimonium dirimere, sicuti multis comprobat Sanch. *lib. 7. disp. 26. an. 2.* Coninch. *disp. 31. dub. 6. num. 67. & seqq.* Vazq. *1. 2. disp. 165.* Basil. Ponce, *lib. 7. c. 22. n. 4.* Gaspar Hurtado. *disp. 15. difficult. vnica.* Paul. Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. p. 4. c. 3. n. 1.* Ratio à posteriore sumitur, quia matrimonium simul cum professione religionis cohærere potest, vt manifestè constat in eo qui ex licentia coniugis, vel diuortio legitimo facto religionem profitetur. Signum ergo est nec professionem ex se dirimere coniugium, neque coniugium professionem. A priori verò ea est ratio, quia esto religiosus voto continentiæ se religioni tradat, ea traditio solùm est vt à religione gubernetur, & dirigatur in propriæ perfectionis consecutione iuxta regulas ipsius religionis. At prædicto fini non obstat coniugium secluso illius vsu, vt conuincitur exemplo Beatissimæ Virginis, & plurium coniugatorum, qui religionem professi sunt, ergo iure naturæ professio religionis matrimonium dirimere non potest. Restat ergo, vt solùm iure ecclesiastico hanc vim, & efficaciam habeat. Præterea votum esse simplex vel solemne solo iure ecclesiastico inductum est, vt probauimus latè *tract. 15. de Voto. disp. 1.* & *tract. 16. de statu religioso* ex definitione Bonifac. VIII. *in cap. vn. de Voto in 6.* & ex Gregor. XIII. *in bulla, Ascendente domino.* At votum simplex omnes fatentur ex se non dirimere matrimonium, esto illud impediat. Ergo nec votum solemne illud ex se dirimere poterit, sed solùm iure ecclesiastico, à quo solemnitatem accipit.

5. Quoad ordinem attinet etiam est certum de fide sacrum ordinem vel ratione sui, vel voti castitatis secum annexi matrimonium contrahendum dirimere, vt colligitur *ex cap. 1. & 2. Qui clerici, vel vouentes. Cap. à multis de ætate, & qualit.* & *c. placuit. Cap. lectores, & aliis. 32. dist.* & *leg. regia 16. tit. 2. p. 4.* Quo autem iure hanc efficaciam dirimendi matrimonium sacer ordo habeat? Variant Doctores. Alii dicunt iure diuino positiuo. Alii iure naturali. Sed rectiùs censent

qui

qui solo iure Ecclesiastico eam potestatem ordini concedunt. Quippe nullus est locus scripturæ, neque Concilij, ex quo colligi possit Christum Dominum hanc potestatem dirimendi matrimonium ordini concessisse. Ex iure autem naturali non illam continet ordo, siquidem optimè cum ordine compati potest traditio corporis ad coniugalem vsum. Superest ergo vt solùm ex iure Ecclesiastico habeat sacer ordo efficaciam dirimendi matrimonium. Atque ita docet Sanch. *disp.* 28. *num.* 24. Gutierr. *cap.* 94. *num.* 10. Rebell. *lib.* 3. *quæst.* 4. Vazq. *t.* 3. *in* 3. *p. disp.* 249. *cap.* 2. Basilius Ponce, *lib.* 7. *cap.* 27. *num.* 5. & alij, & nos latè diximus *tract. de ordine. p.* 17.

6. Supererat dicendum, an ordo susceptus obliget ad castitatem, abstinendúmque à coniugio non solùm ob votum ibi inclusum, sed etiam ratione sui ex lege Ecclesiastica? Item an suscipiens ordinem ex metu cadente in constantem virum vel in ætate impuberi, vel ante vsum rationis, vel ignarus obligationis hac astringatur obligatione. Sed has difficultates *prædicto tract. de ordine pun.* 17. examinaui, quibus nihil speciale addendum occurrit.

Pvnctvm VII.

De impedimento consanguinitatis.

1 *Quid sit consanguinitas.*
2 *Distinguitur per lineas, & gradus.*
3 *Pro computatione graduum triplex regula constituitur.*
4 *Quæ sit computatio graduum spectato iure ciuili, & canonico.*
5 *Quoad successiones computatio ciuilis seruanda, secùs quoad matrimonium.*
6 *Consanguinitas impedimentum est dirimens matrimonium contrahendum ex iure positiuo.*
7 *An iure naturæ sit aliqua consanguinitas dirimens matrimonium. Referuntur sententiæ.*
8 *Probabilius est in primo gradu lineæ rectæ matrimonium irritum esse.*
9 *In aliis gradibus incertissimum est.*
10 *De gradibus lineæ transuersæ plures censent in primo iure naturæ esse irritum matrimonium.*
11 *Contrarium verius est.*
12 *Satisfit oppositis rationibus.*
13 *Quædam illatio apponitur.*

1. Consanguinitas (teste D. Thom. ferè ab omnibus recepto *in* 4. *dist.* 40. *q. vn. art.* 1.) est vinculum, seu propinquitas personarum ab eodem stipite descendentium. Dicitur vinculum, quia consanguinei, eo quòd ab vno sanguine originem trahunt, seu in vno sanguine communicant vinculo amicitiæ ligantur. Quod apertiùs indicant illa verba ab eodem stipite descendentium, ex eo namque quòd ab vna radice descendant, & ab ea virtutem accipiant inter se sicuti rami vnius arboris colligantur. Neque opus est illis verbis ab eodem stipite descendentium, addere verbum *propinquo* vt placuit Paludan. *in* 4. *d.* 40. *quæst.* 1. *art.* 1 Et Couarruu. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 6. §. 6. *num.* 1. *& seqq.* Satis enim verbo stipitis hæc propinquitas declaratur, nam esto omnes ab Adamo descendant, eiúsque virtus omnibus quoad speciem communicetur, non tamen quoad indiuiduationem, complexionem, morúmque similitudinem: hæc enim ex stipite propinquo prouenire debent, ideóque descendentes quo ab stipite remotiores existunt, minus stipiti assimilantur, vt optimè notauit Isidorus relatus *in cap. consanguinitas.* 35. *quæst.* 4.

2. Distinguitur consanguinitas per lineas, & gradus. Linea est ordinata collectio personarum ab vno stipite descendentium, seu omnes personæ consanguineæ collectiuè sumptæ. Et hæc est duplex, altera recta, altera transuersa. Recta est collectio eorum, quorum vnus ab alio originatur, continétque ascendentes, & descendentes. Transuersa est collectio consanguineorum ab eodem stipite descendentium, quorum vnus ab alio non originatur. Quoties autem mentio lineæ fit, nisi aliud exprimatur de linea recta intelligendum est, non de transuersa, vt notauit Mascard. Anton. Peregrin. *de Fideicommiss. art.* 22. *& seqq.* Gradus verò est habitudo coniunctionis vnius consanguinei ad alterum per ordinem ad stipitem, à quo descendunt.

3. Pro computatione graduum triplex regula à Doctoribus constituitur, vt videre est apud Sanch. *lib.* 7. *disp.* 50. *an.* 4. Prima est pro linea recta: Tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quot generationibus ab eo descendit. Vnde filius est in primo gradu cum patre, quia media vnica generatione ab eo procedit, nepos cum auo in secundo gradu, quia duplex generatio mediat, & sic de reliquis. Secunda regula est lineæ transuersæ æqualis iuxta textum *in cap. ad sedem.* Et in *cap. parentela.* 35. *quæst.* 5. inquit, tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quot quilibet coniungitur, vel distat à communi stipite: quia solùm ratione illius, & per illius respectum coniunguntur, vel distant, ideóque fratres sunt in primo gradu, quia in ordine ad stipitem vterque immediatè coniungitur. Tertia regula habita in *cap. fin. de consanguinit.* pro linea transuersali inæquali est, tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quot distat à communi stipite is qui remotior est. V. g. Maria est neptis Petri, Francisca eius abneptis, Paulus verò eiusdem abnepos, hic ab vtraque æqualiter scilicet quatuor gradibus distabit, quia tot distat à Petro. Etenim cùm tantùm ratione communis stipitis coniungantur, nequeunt magis inter se coniũgi, quàm remotior fuerit illi coniunctus.

4. In computatione graduum lineæ rectæ conuenit ius ciuile cum canonico, secùs in computatione graduum lineæ transuersæ siue æqualis, siue inæqualis. Nam ius ciuile computat omnes gradus, qui sunt in personis computatis, cum autem in quolibet sit suus gradus ab alio distinctus, etsi ab stipite vterque æqualiter differat plures gradus computat. Vnde asserit duos fratres esse in secundo gradu, seu in duplici gradu cum stipite, quia vnusquisque suum gradum habet per ordinem ad stipitem communem. Et duo filij fratrum sunt in quarto gradu, quia vnusquisque duplici generatione distincta ab alio descendit ab stipite, & consequenter duplicem gradum distinctum continet.

5. Quoad successiones computatio iuris ciuilis seruanda est, vt deciditur *in leg. regia* 3. *tit.* 6. *part.* 4. tam in foro Ecclesiastico, quàm sæculari, vt tradit Couarruu. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 6. §. 6. *num.* 8. In aliis verò contractibus, & actionibus, seruanda est computatio illius fori, ad quem pertinet contractus. At quoad matrimonium fidelium semper computatio iuris

iuris canonici spectari debet, quia in hac parte nihil ius ciuile disponere valet, sicuti hæc omnia notarunt Couaruu. *suprà*. Sanch. *lib.7. disp.50. num.8.* Gutierr. *cap.* 98. *num.* 11. traditúrque à lege *regia* 3. *tit.* 6. *part.* 3.

6. Consanguinitas igitur impedimentum est dirimens matrimonium contrahendum, non quidem ex iure aliquo diuino veteri *Leuitic.* 18. quo antiquitus matrimonium dirimebatur, quia illud ius lege Euangelica abrogatum est: nec nouo aliquo à Christo promulgato, quia nullum extat, sed iure Pontificio, quod olim vsque ad septimum gradum extendebatur, vt constat *ex cap. ad sedem.* 35. *q.* 5. Nunc autem ad quartum inclusiuè extenditur iuxta textum in *cap. debet de consanguinit.* Ratio huius prohibitionis est, quia matrimonium, sicut & reliqua omnia ad fouendam charitatem referri debet, ad quem finem maximè expedit matrimonium inter consanguineos interdicere, vt sic homines obligentur cùm non consanguineis contrahere, & hac via respublica in charitate, & amore fundetur. Quippè consanguinei satis erant amore, & familiaritate coniuncti titulo consanguinitatis, ac proinde non indigebant matrimonio ad charitatem fouendam. Expediebat ergo matrimonium, quod vinculum est amoris ad eos tantùm qui prædicto titulo amicitiæ carent, extendere. Præterea actus coniugalis quandam ex se indecentiam, & turpitudinem refert, quæ dedecet reuerentiam consanguineis debitam. Deinde cùm consanguinei summam inter se familiaritatem habeant, eorum pudicitia periclitaretur, si inter illos matrimonia contrahi possent. Tandem vsus coniugalis redderetur immoderatus, si amori sanguinis coniugalis amor accederet.

7. Quæstionem habet, an iure naturæ aliqua consanguinitas matrimonium irritet? In qua variæ sunt sententiæ, quas latè refert Sanch. *lib.* 7. *disp.* 51. *per totam.* Nam alij censent matrimonium consistere non posse in linea recta inter patrem, & filium. Alij extendunt ad secundum gradum, alij ad quartum. Alij ad omnes ascendentes, & descendentes. Quoad lineam transuersam aliqui affirmant in primo gradu scilicet inter fratres matrimonium non posse consistere. Alij ad omnes gradus *Leuit.* 18. prohibitos extendunt.

8. Sed in hac varietate mihi probabilius apparet in primo gradu lineæ rectæ matrimonium iure prohibitum, & inualidum esse, vti communis omnium sententia docet, vt videre est in Caiet. 2.2. *q.* 154. *art.* 9. *circa solut. ad* 3. Soto *in* 4. *dist.* 40. *q. vnic. art.* 3. *conclus.* 2. Valen. *t.* 4. *disp.* 10. *quæst.* 5. *pun.* 3. §. 4. Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 51. *num.* 7. Gutierr. *cap.* 98. *num.* 13. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 1. *conclus.* 2. *num.* 13. Basilius Ponce, *lib.* 7. *cap.* 31. *num.* 4. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 6. Gaspar Hurtado *disp.* 17. *difficult.* 3. Probant aliqui, quia pater, & filius vna persona reputantur. Non igitur inter ipsos matrimonium consistere potest. Præterea matrimonium æqualitatem respicit inter coniuges, cùm vnus alteri suum corpus ad vsum coniugalem tradat; at inter patrem, & filiam, & à fortiori inter filium, & matrem æqualitas esse non potest, cùm semper debeat descendens suo progenitori subiici. Ergo. Hæ tamen rationes leues sunt. Nam esto vna persona reputentur pater, & filius, de facto duæ personæ sunt distinctæ. Ergo ob distinctionem irritari matrimonium non potest. Deinde etsi genitus genitore inferior sit, & subiectus iure naturæ, hæc tamen subiectio non obest; quin in ordine ad vsum coniugalem æqualitatem habeat. Quapropter ex his rationibus solùm probatur conueniens non esse prædictum matrimonium, non tamen conuincitur esse irritum, ideóque conclusionem hac consideratione probandam censeo. Matrimonium ad copulam refertur; copulam autem inter consanguineos primi gradus lineæ rectæ omnes gentes, imo bruta animalia horrent, & auersantur, teste Aristot. *de hist. animal. lib.* 9. *c.* 49. Et Plinio *lib.* 8. *histor. natural. cap.* 41. Et docet Ambros. *epist.* 66. *ad Paternum.* Ergo credibile non est humanum genus hanc à Deo accepisse potestatem tradendi corpus ad vsum ita horribilem, & turpem. Neque inde fit stante extrema necessitate propagandi genus humanum, eo quòd solus pater, & filia, vel filius, & mater subsistunt, non esse licitum, nec validum tale matrimonium: vt docent Caietan. 2.2. *q.* 154. *art.* 9. Petr. de Ledesm. *q.* 54. *art.* 1. *difficult.* 1. Egid. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 1. *n.* 14. Gaspar Hurtado, *disp.* 17. *de matr. difficult.* 3. & alij. Quia turpitudo, & indecentia quæ in tali matrimonio reperitur ob reuerentiam consanguineis ita iunctis debitam, sufficienter honestari videtur ob necessitatem generis humani propagandi: ad quem finem matrimonium dirigitur, sicuti in omnium sententia honestaretur, si ob aliquem finem honestum Deus in prædicto matrimonio dispensaret. Atque ita vt probabilius defendit Thom. Sanch. plures referens *lib.* 7. *disp.* 51. *num.* 10. Gutierr. *cap.* 98. *n.* 14. Henriq. *lib.* 12. *cap.* 9. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 31. *num.* 4. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 6. *num.* 1. Fauétque huic sententiæ aliqualiter D. Chrysostom. 44. *in Genes.* Et D. Ambros. *lib.* 1. *de Abraham, cap.* 6. quatenus excusant filias à Loth à culpa in concubitu cum patre, eo quòd putauerint nullum superfuisse virum, qui generationi deseruire posset. Dixi aliqualiter, quia si Doctores non excusant filias Loth à culpa, eo quòd credant in prædicto euentu licitam fuisse copulam, sed quia existimarunt illas ignorantia inuincibili laborasse, tum existimantes omnes alios homines periisse, tum credentes illo remedio vti potuisse etiam matrimonio non contracto, quod à veritate alienum est.

9. Quod verò in aliis gradibus extra primum iure naturæ matrimonium irritetur incertissimum est. Nam Sanch. *lib.* 7. *disp.* 51. *n.* 15. plures referens. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 31. *num.* 6. negant, eo quòd auus non sit principium neptis, neque auia nepotis, sed solùm applicant principium. Ideóque non debetur eis ea reuerentia quæ patri debetur, ac proinde non est ea turpitudo, & indecentia, quæ in accessu cum parente cernitur, ob quam credendum sit negatam à Deo ascendentibus, & descendentibus hanc potestatem sibi mutuò corpora tradendi in coniugium. Aliàs non solùm in quarto, sed in quinto, & vlteriori gradu in infinitum matrimonium iure naturæ prohibitum esset. Alij verò scilicet Scotus *in* 4. *d.* 40. *q. vnic. art.* 2. Bellarmin. *lib.* 1. *de matr. cap.* 28. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 1. *conclus.* 3. *num.* 16. Paul. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 6. *num.* 2. Gaspar Hurtado *disp.* 17. *difficult.* 4. censent iure naturæ vetitum esse matrimonium descendentis cum quolibet ascendente, eo quòd ab eo dependeat in suo esse, illúmque ob eam causam reuereri debeat, cui reuerentiæ vsus coniugij obstat, vt ex vsu omnium gentium bene institutarum liquet, Argum. *leg. Nuptiæ ff. de Ritu nuptiar.* ibi, Nuptiæ consistere non possunt inter eas personas, quæ in numero parentum, liberorúmve sunt, siue proximi, siue vlteriores sint vsque in infinitum. Et *leg. vlt. ff. eodem tit.* Iure gentium incestum committit, qui ex gradu ascendentium, vel descendentium vxorem duxerit. Ex his constat quàm incertum sit, an matrimonium inter ascendentem, & descendentem iure naturæ irritetur.

tetur. Sed quia matrimonij valor quoad fieri possit sustinendus sit, & quia negari non potest, quo quis magis à suo principio distat, minus illi esse coniunctum, minorémque illi reuerentiam deberi, minúsque inhonestum esse illi in matrimonium iungi, credo extra primum gradum, vel saltem secundum lineæ rectæ iure naturæ coniugium non irritari. Nam quod vltra quartum gradum non irritetur, ea ratione conuincor. Pontifices *in cap. ad sedem* 35. *q.* 5. ad septimum gradum impedimentum consanguinitatis extenderunt, postmodum Innocent. III. *in cap. non debet de consanguinit. & affinit.* ad quartum restrinxit. At hi Pontifices non solùm de gradibus lineæ transuersæ, sed etiam rectæ locuti sunt, aliàs posset quis cum suo ascendente in secundo gradu matrimonium contrahere, sequens opinionem probabilem illud matrimonium iure naturæ irritum non esse. Ergo vltra quartum gradum nulla est prohibitio etiam in linea recta.

10. Verùm si de gradibus lineæ transuersæ loquamur Abulen. *Leuit.* 18. *q.* 5. Sotus *in* 4. *d.* 40. *q. vnica. art.* 2. Couarruu. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 6. §. 10. *n.* 15. Sanch. aliis relatis, *disp.* 52. *num.* 11. Bellarmin. *c.* 28. Valen. *t.* 4. *disp.* 10. *quæst.* 5. *pun.* 3. §. *controuersia.* Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 6. *num.* 3. Gutierr. *cap.* 98. *num.* 20. & alij censent matrimonium in primo gradu huius lineæ scilicet inter fratres iure naturæ irritum esse. Quibus fauet Innocent. III. *in cap. gaudemus de Diuortiis*, vbi de conuersis ad fidem inquit. Si in secundo, vel vlterioribus gradibus contraxerunt non esse separandos, tacitè innuens separandos esse, si in primo contraxerint. Ratio est, quia actus coniugalis ob turpitudinem, quam præ se fert aduersatur naturali pudori, ac reuerentiæ, quæ sanguine ita iunctis debetur. Et quia periculum non leue haberent fratres libidinosi affectus ob continuam cohabitationem, si scirent coniugium non sibi à natura esse interdictum; ideóque plures gentes talem copulam, & matrimonium detestatæ sunt, vt refert Aristotel. *lib.* 2. *politic. cap.* 2. Et Abraham *Genes.* 12. asserens Saram esse eius sororem satis putauit suspicionem coniugij a se remouere, quod non præstaret, si coniugium cum sorore consistere posset.

11. Cæterùm verius censeo iure naturæ prædictum matrimonium inter fratres valere, vti docuit D. Thom. 2. 2. *quæst.* 154. *art.* 9. *ad* 3. Caietan. *ibidem.* Alexand. Alensis, 3. *part. quæst.* 35. *memb.* 6. Scotus *in* 4. *dist.* 40. *quæst. vnica.* Durand. *ibidem. quæst. vnica. num.* 9. Richard. *art.* 1. *quæst.* 2. Et aliis pluribus relatis Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 32. *num.* 3. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 1. *num.* 19. Gaspard Hurtado *disp.* 17. *difficult.* 5. *num.* 12. Moueor, quia id quod iuri naturali contrarium est omnes gentes detestantur, nullóque tempore licitum esse reperitur. At coniugia inter fratres ab initio mundi licita fuerunt, tametsi postea vt genus humanum latiùs propagaretur fuerint interdicta, vt rectè notauit August. *lib.* 15. *de ciuitate Dei*, *cap.* 16. Pluréque gentes benè institutæ ea coniugia sustinuerunt, teste Paleoto *lib. de nothis filiis*, *cap.* 3. *num.* 2. *& seqq.* imò in Romana prouincia refertur in aliquibus partibus eam consuetudinem vigere. Signum ergo est ea matrimonia iure naturæ irrita non esse.

12. Neque rationes contrariæ vrgent. Nam Innocent. III. *in cap. gaudemus*, solùm decidit secundo, & tertio gradu coniunctos separandos non esse. De primo indecisum reliquit, eo quòd sub opinione esset constitutum. Ad rationem autem negamus eam indecentiam in copula coniugali fratrum reperiri, vt ob eam credendum sit iure naturæ ea matrimonia irritari, aliàs à principio non valerent. Præterquam quòd maior, vel saltem æqualis indecentia reperitur in eo quod vnus duabus sororibus copuletur; vel duo fratres vni vxori; cùm tamen in his sæpè dispensatum sit. Ex periculo autem incontinentiæ nequit colligi inualidum esse matrimonium, sed ad summum illicitum causa legitima deficiente. Ad factum Abraham satis est quod matrimonia inter fratres frequenter non contingerent, non tamen conuincit nunquam contrahi posse.

13. Ex his à fortiori infertur iure naturali non dirimi matrimonium inter nepotem, & amitam, inter patruum, & sobrinam, cùm minorem indecentiam ea copula præ se ferat, videamúsque sæpè cum magnis principibus esse à Pontifice dispensatum.

PVNCTVM VIII.

De impedimento affinitatis.

1 *Quid sit affinitas.*
2 *Ex qua copula oriatur affinitas.*
3 *Ex penetratione vasis fæminei absque seminatione, vel ex seminatione extra vas non oritur affinitas.*
4 *Non est necesse copulam licitam, & coniugalem esse.*
5 *Verius est spectato iure naturæ affinitatem ex copula fornicaria non oriri.*
6 *Satisfit argum. oppositis.*
7 *Ad quem gradum extendatur affinitas.*
8 *Aliqui censent iure naturæ irritum esse matrimonium in affinibus primi gradus, tam lineæ rectæ, quàm transuersæ.*
9 *Alij in solo primo gradu lineæ rectæ.*
10 *In nullo gradu affinitas ex copula fornicaria irritat matrimonium iure naturæ.*
11 *Affinitas lineæ transuersæ ex copula coniugali orta nequaquam dirimit matrimonium iure naturæ.*
12 *Verisimilius est nullam affinitatem lineæ rectæ matrimonium iure naturæ dirimere.*
13 *Fit satis fundam* num. 8. *adductis.*
14 *Soluuntur fundam.* num. 9. *relata.*

1. Affinitas est propinquitas personarum ex copula carnali prouenieus, nulla ex se præsupposita parentela. Sic D. Thom. receptus ob omnibus *in* 4. *dist.* 41. *quæst. vnica art.* 1. *qq.* 3. *argum.* 2. Glossa *in arbore affinitatis* 35. *quæst.* 5. Etenim cùm per copulam vir, & fœmina vna caro efficiantur, consanguinei fœminæ redduntur viri affines, & propinqui in eodē gradu ac sunt cum fœmina, & consanguinei viri redduntur affines, & propinqui fœminæ in eodem gradu ac sunt cum viro, iuxta Glossam *in cap. non debet*, verbo *in secundo de consanguinit. & affinit.* decidit´urque *in cap. Fraternitatis* 35. *quæst.* 10. ibi: si vna caro fuerit, quomodo poterit aliquis eorum propinquus vni pertinere, nisi pertineat alteri.

2. Copula, ex qua necessariò affinitas nascitur nulla alia est præter eam, quæ ex se generationi apta est, quæque matrimonium consummare potest, vti multis comprobat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 64. *num.* 8. *& seqq.* Basil.

Basil. Ponce, *lib.7. cap.33. num.2.* Coninch. *disp.32. dub.4.num.46.* Paul. Layman. *lib.5.sum.tract.10.par.4. cap.5.num.1.* quia per illam copulam, & non aliam vna caro efficiuntur.

3. Hinc manifestè infertur ex penetratione vasis fœminei absque seminatione, itémque ex seminatione extra vas fœmineum naturale affinitatem non nasci, vt probat textus *in cap. extraordinaria 35.q.5.* Quinimo in probabili sententia absque viri, & fœminæ seminatione: quia pluribus placet non improbabiliter vtriusque seminationem generationi necessariam esse, ac proinde matrimonij consummationi. Neque is obstat textus *in cap. iuuenis de Sponsalib.* & *cap. Fraternitati, de eo qui cognouit consanguin. vxoris suæ,* vbi decernitur separandum esse virum à coniuge, eo quòd sororem eius nondum septennem duxerit,& forsan cum ea tentauit consummare, nec potuit, extraordinariáve libidine polluit Non inquam obstat, nam eo casu non fit separatio ob impedimentum affinitatis, sed ob impedimentum publicæ honestatis, loquitur enim Pontifex de sponsalibus. Quapropter ex matrimonio quousque consummatum sit, etsi oriatur impedimentum publicæ honestatis, de quo infrà, nulla tamen affinitas nascitur, hæc enim copulam necessariò requirit, vti definiuit Pius V. in bulla edita Kalend. Iulij anno 1568. super declarationem Concilij de impedimento affinitatis, quæ incipit, Ad Romanam: & expresserat *lex regia 5. tit.6. part.4.* & multis comprobat Sanch. *lib.7.disp.64.n.25.* Gutierr. *cap.99.n.7.*

4. Nullo tamen modo necessarium est copulam ex qua affinitas nascitur licitam, & coniugalem esse; nam esto fornicaria sit sufficit ad affinitatem inducendam saltem iure Ecclesiastico, vt constat ex Trident. *sess.24. de reformat. cap.4.* & habetur *cap. discretionem, de eo qui cognouit consang.* &c. Solùm est dubium, an spectato iure naturali ex copula fornicaria nascatur affinitas? Negant nasci Nauarr. *lib.4. consil. tit. de sponsalib. consil.7.* aliàs *tit. de consanguinit. consil.12.* Ledesm. *2.part.quæst.57.art.3.paulò post princ.* Victoria *sum. vbi de matrim. num. 296.* Henrriq. *lib. 12. cap.1. num.2.* Thom. Sanch. *lib.7. disp. 65.num.9.* Mouentur primò *ex leg. non facilè §. affines.* & *§. sciendum ff. de gradibus affinit.* ibi: sciendum est neque cognationem, neque affinitatem esse posse, nisi nuptiæ non interdictæ sint, ex quibus affinitas coniungitur. Secundò affinibus ex copula fornicaria nulla sunt imposita nomina, sicuti sunt imposita affinibus ex legitimo thoro. Ergo signum est apud gentes nullum esse huius affinitatis vestigium. Tertiò, & præcipuè, quia ex copula fornicaria nulla nascitur propinquitas, quæ amicitiam, seu reuerentiam excitet inter consanguineos. Non enim filius excitatur ad amorem, reuerentiamve exhibendam fœminæ à suo patre turpiter cognitæ. Ergo nulla ex tali copula affinitas nascitur.

5. Sed longè verior est contraria sententia, quam docuit Ioann. Andr. *in cap.1. num.3. de conuers. infidel.* Et ibi Anton. *num. 2. opposit. vnica.* Cardinal. *ibi in princ. n. 1. opposit. 1.* Vemerum *1. part. speculi art. 47. in probat. secundæ conclusionis.* Rebell. *lib.3. de matrim. quæst.15. conclus.2.* Coninch. *disp.32. dub.4. conclus.1. n.49.* Gaspar Hurtado *disp.20. difficult.2.* & colligitur *ex leg. liberi 4. Cod. de Nuptiis.* vbi statuitur, ne filij ducant parentum concubinas, quia id minus religiosum, & probabile est. Sensit ergo Alexand. Imperator ex prædicta copula affinitatem oriri, & quod magis est, Amos. *1. num.7.* tanquam grauissimum scelus reputatur quod pater, & filius introierint fornicandi causa ad eandem puellam, cuius nulla alia causa vt rectè aduertit Egid. de Coninch. esse poterat, quàm quia per talem copulam contrahatur affinitas. Ratio verò ea est, quia ideò per copulam coniugalem nascitur affinitas, quia per ipsam efficiuntur coniuges vna caro, vnusque sanguis. At æquè propriè efficiuntur qui copulam fornicariam habent; vt expressè dixit Paul. *1. ad Corinth. 6. num. 15.* ibi. An nescit qui adhæret meretrici (scilicet per fornicationem) vnum corpus efficitur, Erunt, inquit, duo in carne vna. Ergo contrahunt propriè affinitatem cum alterius consanguineis, vtpote accedentes ad eorum sanguinem.

6. Neque argumenta in contrarium vrgent. Nam lex *Non facilè*, negat affinitatem, imo & cognationem ex nuptiis interdictis non absolutè, sed quoad aliquos ciuiles effectus, scilicet successionem, sicuti etiam negat cognationem, & affinitatem capite diminutis, non quidem cognationem, & affinitatem naturalem, hæc enim tolli non poterat, sed ciuilem in ordine ad successionem. Ad secundum nego affinibus ex copula fornicaria non esse imposita ea nomina, quæ affinibus ex copula coniugali. Sunt etenim. Frequenter tamen non sic appellantur, eo quòd hæc affinitas non honoris, sed dedecoris sit. Ad tertium admitto ex prædicta copula fornicaria non nasci affinitatem, quæ amorem, & reuerentiam excitet. At id necessarium non est, satis enim est quod fiant vna caro. Præterea nego ex tali copula per se sumpta non nasci amicitiam, & reuerentiam: nascitur namque, cuius signum est, quod filius etiam patre mortuo abhorreat coitum cum patris concubina, ne patris turpitudinem reuelet. Quod si in concubinæ odium, & non in eius amorem excitetur, id nascitur, quia ea copula eius patri perditionis occasio erat.

7. Porro affinitas, etsi iure antiquo vsque ad septimum gradum, sicuti consanguinitas extendebatur iuxta textum *in cap. nullum. cap. æqualiter 35. quæst. 3.* at nunc restricta est ad quartum gradum ex textu *in c. non debet de consanguinit. & affinit.* Et licèt in illis textibus nulla sit mentio affinitatis ortæ ex copula illicita; cùm ex hac affinitas oriatur, sicut ex copula licita *Cap. discretionem. De eo qui cognouit consanguineam vxoris suæ*: omnes Doctores teste Gutierr. *cap.99. num.11.* extendunt eam affinitatem ad eosdem gradus, ac extenditur affinitas ex copula licita, nisi nouo Trident. decreto *sess.24. cap.4. de reformat. matrimonij,* ad secundum gradum restricta esset.

8. Quæstio igitur est, an aliqua affinitas iure naturæ irritum reddat matrimonium? Negari non potest esse indecens, & peccatum absque legitima causa matrimonium contrahere cum affine in primo gradu siue lineæ rectæ, siue transuersæ, maximè si affinitas ex legitimo thoro nascatur, vti probat Coninch. *disp.32. dub. 4. num.51.* Sanch. *disp. 52. num.7.* Sed an tale matrimonium sit irritum tam in affine lineæ rectæ, quàm transuersæ? non est constans Doctorum sententia. Nam Paludan. *in 4. d.41. quæst.1. art.5. conclus.2.* S. Antonin. *3. part. tit.1. cap. 11. & 14.* & alij plures relati à Sanch. *lib.7. disp. 52. num. 5.* censent non solùm in affinibus lineæ rectæ, sed etiam in affinibus lineæ transuersæ matrimonium iure naturæ irritum esse in primo gradu. Mouentur ex illo *Math. 14.* & *Marc.6.* vbi Ioannes Baptista reprehendit Herodem, eo quòd vxorem fratris sui acceperit, neque valet dicere accepisse illam viuente fratre suo Philippo. Contrarium enim dicit Chrysost. *hom. 41. in Math.* & probabile reputat August. *lib. de fide, & operib. cap.19.* At Herodes lege Moysis *Leuit.18.* non reuelabis turpitudinem fratris tui, non astringebatur,

vt

vt pote qui gentilis erat, & non Iudæus. Ergo quia aduersus legem naturalem delinquebat reprehendebatur à Baptista. Secundò in *cap. gaudemus de diuortiis* deciditur infideles ad fidem conuersos, si in secundo, vel tertio gradu affinitatis existant non esse separandos. Ergo supponitur esse separandos, si in primo gradu coniuncti sunt. Tertiò secundùm valde probabilem sententiam matrimonium consistere nequit inter fratrem, & sororem, at vxor fratris soror reputatur, eo quòd per copulam vna caro sint effecti. Ergo vxor fratris nequit eo mortuo esse vxor alterius fratris.

9. Alij grauissimi Doctores censent affinitatem lineæ rectæ in primo gradu, V.g. inter priuignum, & nouercam, vel priuignam, & vitricum, socerum, & nurum, socrum, & generum matrimonium irritum esse iure naturæ: sic docent Nauarr. *lib.* 4. *consil. tit. de sponsalib. cons.* 14. *edit.* 2. Sotus *in* 4. *d.* 41. *quæst. vnica. art.* 3. *circa finem.* Couarruu. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 6. §. 10. *num.* 6. Vasquez *t.* 2. *quæst.* 74. *art.* 8. *disp.* 112. *num.* 7. Coninch. *disp.* 32 *dub.* 4. *concl.* 3. *num.* 53. Valent. *t.* 4. *disp.* 10. *quæst.* 5. *p.* 3. *vers. tertiò controuersia est.* Bellarm. *cap.* 28. *de matrim. post initium.* Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 6. *assert.* 5. *num.* 5. & alij relati à Sanch. *lib.* 7. *disp.* 66. *n.* 6. sumitúrque ex *leg. si adulterium §. quare ff. ad leg. Iul. de adult.* Et *ex leg. vlt.* §. *nouercæ ff. de conditione sine causa*, in quibus hæ nuptiæ incestuosæ vocantur. Et præcipuè *ex cap.* 2. *Amos*, vbi tanquam scelus grauissimum exaggeratur quod filius, & pater iuerint ad puellam constuprandam, quia eo facto inquit textus, nomen sanctum Dei violarunt, id est gentibus talem copulam detestantibus occasionem præbuerunt nomen Dei blasphemandi; ob quam causam Paul 1. *Corinth.* 5. Corinthios reprehendit, eo quòd inter ipsos audiretur fornicatio, qualis neque inter gentes, ita vt vxorem patris sui aliquis habeat. Neque credendum est Deum in antiqua lege *Leuit.* 10. pœna grauissima ignis periturum qui supra vxorem filiam duxerit matrem eius, nisi hoc coniugium naturæ legibus maximè aduersaretur. Deinde est argumentum à ratione. Matrimonio namque coniuges vna caro efficiuntur, ergo reuerentiam, quam filius patri debet, eandem fermè exhibere tenetur suæ nouercæ, vt colligitur ex August. *lib.* 22. *contra Faustum cap.* 61. relato *in cap. si vir.* 35. *quæst.* 3. At negari non potest esse contra reuerentiam patri debitam, si eius vxori filius commisceatur. Et confirmatur, inter consanguineos lineæ rectæ iure naturæ consistere nequit matrimonium in primo gradu: at affines æquè à matrimonio, ac consanguinei excluduntur, *cap.* 1. *de consanguinit. & affinit.* Ergo matrimonium inter affines in primo gradu esse non poterit iure naturæ spectato.

10. Cæterùm aliter in hac quæstione dicendum existimo. Et in primis certum esse debet affinitatem ex copula fornicaria procedentem in nullo gradu iure naturæ matrimonium irritare. Nam esto ex illa copula affinitas nascatur, quod probabilius censuimus, est tamen quædam affinitas minus perfecta, quæ nullo iure probari potest matrimonio impedimentum esse. Præcipuè cùm videamus sæpè in hac affinitate Pontificem in sacra pœnitentiaria dispensare, quod nullatenus præstaret, si iure naturæ ea affinitate matrimonium irritaretur. Atque ita vt certum tradunt Sanch. *lib.* 7. *disp.* 66. *num.* 3. Rebell. *lib.* 3. *de matrim. quæst.* 15. *conclus.* 2. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 6. *concl.* 5. *num.* 6. & alij Doctores in conclusionibus sequentibus referendi.

11. Secundò affinitatem lineæ transuersæ nascentem ex copula coniugali nequaquam matrimonium iure naturæ dirimere. Tenent hanc sententiam innumeri Doctores, qui varios tractatus ediderunt in defensionem matrimonij Henrrici VIII. cum Catharina, quod ipse conabatur irritum esse, eo quòd prius cum suo fratre nupsisset, & præter eos docent Couarr. 4. *decret.* 2. *p. c.* 6. §. 10. *n.* 7. *& seqq.* Bellarm. *lib.* 1. *de matr. cap.* 28. Valent. *t.* 4. *disp.* 10. *q.* 5. *pun.* 3. *vers. in aliis autem gradibus.* Sanch. *lib.* 7. *disp.* 66. *n.* 11. Basil. *lib.* 7. *c.* 34. *n.* 3. & alii apud ipsos, qui referunt sæpè Pontificem in hac affinitate dispensasse, quod nullatenus faceret, si iure naturæ matrimonium dirimeret. Et Clemens VII. authoritate Pontificia declarauit dispensationem concessam à Iulio II. Henrico VIII. pro matrimonio cum Catharina eius coniuge validam fuisse. Vnde de hac quæstione nullus videtur dubitandi locus. Prætere in statu legis naturæ Iacob duxit Lyam, & Rachelem sorores. *Genes.* 29. & Iudas *Gen.* 38. eidem fœminæ concessit duos fratres in viros, & *Deuteron.* 27. cautum erat, vt frater vxorem fratris sui absque liberis defuncti duceret, quæ nullatenus permitterentur, si illud coniugium iuri naturæ aduersaretur. Denique indecentia, quæ in hoc matrimonio reperitur, non videtur tanti momenti, vt ob ipsam asserendum sit authorem naturæ non concessisse affinibus potestatem se in coniugium tradendi.

12. Tertiò dico verosimilius esse nullam affinitatem lineæ rectæ matrimonium iure naturæ dirimere, quæ est sententia *D. Thom.* 2. 2. *q.* 154. *art.* 9. *in solut. ad* 3. Et ibi Caietan. Alexand. Alens. 2. *p. q.* 169. *memb.* 2. *&* 3. *p. q* 27. *memb.* 4. *art.* 3. §. 2. Henrriq. *lib.* 11. *c.* 1. *n.* 2. *& c.* 9. *n.* 5. Sanch. plures referens *lib.* 7. *disp.* 66. *n.* 7. Basil. Ponce, *lib.* 7. *c.* 34. *num.* 5. Rebell. *de obligat. iustit.* 2. *p. lib.* 3. *q.* 15. *n.* 10. & colligitur manifestè ex concilio Agathensi *can.* 6. & Concilio Epannensi *can.* 30. vbi prohibetur matrimonium contrahi cum priuigna, cum nouerca relicta fratris, vel auunculi, at si contractum sit ante eam prohibitionem decernitur sustinendum esse, quod euidentissimum signum est validum à Pontifice reputari. Idem constat ex concilio Aurelaniensi 3. *can.* 10. vbi hæc verba habentur. De incestis coniunctionibus ita quæ sunt seruentur, vt si qui aut modò ad baptismum veniunt, aut quibus patrum statuta sacerdotali prædicatione antea in notitiam non venerunt, ita pro nouitate conuersionis, ac fidei suæ credidimus consulendum, vt contracta hucusque huiusmodi coniugia non soluantur, sed in futurum, quod de incestis coniunctionibus in anterioribus canonibus interdictum est obseruetur, id est, vt ne quis sibi sub coniugij nomine sociare præsumat relictam patris filiam, relictam fratris, sororem vxoris, sobrinam, consobrinam, vel relictam auunculi, vel patrui. Ergo sentit Pontifex iure naturæ prædictam affinitatem matrimonium non dirimere, aliàs conuersi ad fidem separandi essent, vtpote qui inualidè contraxissent. Fauetque huic sententiæ illud *Reg.* 3. *c.* 2. vbi Adonias petiit Abisac vxorem patris sui defuncti in coniugem. Et quod tradit Valerius Maximus, *lib.* 5. *cap.* 7. de Seleuco Syriæ Rege qui prudenter (inquit) filio suo Antiocho periculosè ægrotanti ob amorem Stratorices nouercæ suæ eam illi in coniugem concessit. Etenim cùm matrimonium iure naturæ irritum esse non possit secluso errore, nisi ex defectu potentiæ ad generationem, vel quia coniuges se mutuò subiici non possint ad debitum reddendum, prolem educandam, & familiam gubernandam, vel quia Deus ob indecentiam in eo matrimonio repertam noluit potestatem concedere hominibus ad tale coniugium. Et in matrimonio, quod filius V.g. cum vxore parentis sui defuncti contraheret nihil horum reperiatur, conuincitur iure naturæ irritum esse non posse matrimonium ex vlla

vlla affinitate. Minorem probo. Affinitas in primo gradu lineæ rectæ non constituit impotentiam ad generationem, vt de se liquet, neque impedit debitam coniugum subjectionem. Nam esto filius reuerentiam debeat vxori patris sui, id non tollit, quin ipsa matrimonio contracto subiici ei possit in domestica gubernatione. Neque item ex eo quòd fuerit vxor sui patris oritur tam grauis indecentia, vt causa vrgenti honestari non possit cum ea coniugium. Si enim honestatur coniugium in affinitate lineæ rectæ orta ex copula fornicaria, cur non honestari poterit in affinitate orta ex licita copula, cum hæ affinitates solùm differant penès magis, & minus? Hinc inferendum est, si infideles aliqui in primo gradu affinitatis coniuncti sint, & ad fidem conuertantur nullatenus separandos esse, nisi fortè iuxta ritum suarum legum tale matrimonium irritaretur, vti constat ex prædictis Conciliis, & notarunt Vemeruz *2. p. speculi, art. 25. circa finem.* Henrriq. *lib. 12. cap. 9. n. 5.* Sanch. *lib. 7. disp. 66. num. 8.*

13. Superest satisfacere fundamentis aliarum sententiarum. Equidem ea quæ *num.* 8. adduximus probantia iure naturæ affinitatem in primo gradu lineæ transuersæ matrimonium dirimere facilia sunt. Nam primo desumpto ex reprehensione à sancto Ioanne Baptista Herodi facta, negamus Philippum fratrem Herodis mortuum esse, sicuti negat S. Thom. *in illum locum Math.* Et Beda *in eum locum Marci.* Et alij apud Maldonat. Et Ioseph. *lib. 18. antiquit. c. 6.* Sed gratis concesso Philippum mortuum esse, adhuc Herodi non licebat vxorem fratris sui habere, eo quòd *Leuit.* 18. coniugium cum vxore fratris demortui liberos relinquentis prohibitum esset, & Philippus reliquerat filiam Herodiadem saltatricem: & Herodes quamuis gentilis esset, quia tamen erat filius Iudæi cuiusdam lege Moysis astringebatur. Ad secundum *ex c. gaudemus de diuortiis,* respondeo ibi nec negari, neque affirmari, an coniuncti in primo gradu separandi essent, præterquam quòd potiùs de gradibus consanguinitatis, quàm affinitatis textus loquitur. Ad tertium etsi concedamus inter fratrem, & sororem matrimonium iure naturæ consistere non posse, non inde infertur non posse cum vxore fratris demortui, nam esto per matrimonium coniuges efficiantur vna caro, extrinsecè tamen.

14. Difficiliora sunt fundamenta *num. 9.* adducta, ad probandum iure naturæ esse irritum coniugium cum affinibus in primo gradu lineæ rectæ, at nullatenus conuincunt, vt à sententia Pontificum declaratione firmata recedamus. Ad primum desumptum ex *leg. si adulterium,* & ex *leg. vlt.* concedo nuptias cum iis affinibus incestuosas esse, quia sunt prohibitæ ob indecentiam, & irritæ iure communi spectato, secus iure naturali. Ad secundum *ex loco Amos,* respondeo meritò grauissimum scelus reputatum esse, quia fuit quoddam adulterium, & indecentissimum, sicuti fuit illud quod Paulus *1. Corinth. 5.* reprehendit, viuente enim patre, illóque renitente filius vxori patris sui copulabatur teste Caietano, Sedulio, & aliis relatis à Iustiniano, & Cornelio in illũ locum. Quod verò *Deuter.* 20. pœna ignis prædictum coniugium puniatur, inde solùm conuincitur esse indecentissimum, ac proinde homines ab eo auertendos esse, neque tale coniugium permittendum, nisi ex vrgentissima causa, & quia hæc rarò contingere potest, ideo Pontifices nunquam in hac affinitate dispensarunt. Tertium ex ratione petitum probat indecens esse seclusa vrgentissima causa prædictum coniugium, non tamen probat irritum esse. Minorem namque reuerentiam nouercæ, quàm matri, à qua esse accepisti, exhibere teneris. Ad confirmationem dico æquè affines in primo gradu, ac consanguineos excludi à matrimonio contrahendo, si ius positiuum spectetur, secùs si ius naturale.

PVNCTVM IX.

De impedimentis cognationis spiritualis, & legalis.

1 *Quæ sit cognatio spiritualis.*
2 *Quas personas afficiat.*
3 *Quæ sit cognatio legalis.*
4 *Quis possit adoptare.*
5 *Quotuplex sit adoptio.*
6 *Cognatio legalis est triplex.*
7 *Qualibet ex his cognationibus impedimentum est dirimens matrimonio contrahendo.*
8 *Hoc impedimentum cognationis legalis plures censent ex sola adoptione perfecta oriri.*
9 *Verius est oppositum.*
10 *Soluuntur contraria fundamenta.*
11 *Prima species cognationis legalis durat perpetuò.*
12 *Aliqui censent extendi hoc impedimentum ad omnes descendentes adoptati sine termino. Alij ad secundum gradum. Alij ad quartum.*
13 *Reiiciuntur hi dicendi modi.*
14 *Solùm inter adoptantem, & adoptatum hæc cognatio, & impedimentum intercedit.*
15 *Cognatio legalis linea transuersa contrahitur, & perseuerat, dum filius sub potestate adoptantis existit.*
16 *Cognatio legalis per modum affinitatis perpetua censenda est.*

1. Cognatio spiritualis secundum omnes Doctores est propinquitas personarum iure ecclesiastico inducta ex susceptione, vel concessione Sacramenti Baptismi, & Confirmationis, éstque impedimentum dirimens matrimonij contrahendi, vt constat ex *toto tit. de cognat. spirituali.* Et *c. 1. eodem tit. in 6.* Et Trident. *sess. 24. c. 2.* Etenim per Baptismum regeneratur spiritualiter puer, & per Confirmationis Sacramentum in esse roboratur. Decuit ergo, vt sicut per carnalem generationem contrahitur cognatio matrimonium impediens, sic per huiusmodi regenerationem, & roborationem contraheretur saltem ab iis personis, quæ immediatè concurrerent.

2. Antiquo iure plures personas hoc impedimentum afficiebat, at spectato Trident. *sess. 24. c. 2.* solùm afficit baptizantem, & de sacro fonte leuantem comparatione baptizati, illiúsque patris, & matris. Et idem est in Confirmatione, omnibus inter alias personas huius cognationis impedimentis sublatis. Vt baptizans, vel confirmans hoc impedimentum contrahat nihil aliud requiritur, quàm quod verum Sacramentum ministret. At suscipiens baptizatum, vel confirmatum debet esse designatus, & rationis compos, & non religiosus, & suscipere baptizatum in baptismo solemni, imò secundum probabilem sententiam per se ipsum, vti hæc omnia latiùs prosecuti sumus

mus *tractat. de Baptismo. punct.* 11. §. 1. *&* 2.

3. Cognatio legalis est propinquitas personarum ex adoptione proueniens. Adoptio verò est actus legitimus, per quem fit filius, aut nepos qui non est naturam fermè imitans, vel vt placet D. Thom. communiter recepto, *in 4. dist.* 42. *quæst.* 2. est legitima susceptio extraneæ personæ in filium, vel nepotem, vel deinceps. Vtraque definitio in idem recidit. Dicitur actus legitimus, seu legitima susceptio, quia debet esse secundùm leges tum ciuiles, tum canonicas. Dicitur susceptio, quia per eam suscipit adoptans in filium, vel nepotem, quem à natura non habet, & quo naturæ defectum supplet. Dicitur extraneæ personæ, quia est extra adoptantis potestatem. Dicitur in filium, vel nepotem, quia nemo in fratrem, vel patrem adoptari potest. *Leg. nec apud, Cod. de hæred. instit.*

4. Vt autem quis alterum adoptare possit debet esse masculus, fœminis namque ex rescripto principis non est datum adoptare, eo quòd filios sub sua potestate non contineant. Item debet esse sui iuris, & maior vigintiquinque annis, quia aliàs sua administrare nequit. Deinde naturaliter potens ad liberos gignendos, quia in defectum filiorum, quos spectata natura habere posset permittitur adoptio, ideóque debet adoptatum excedere saltem octodecim annis, vt ratione ætatis pater illius esse possit, quia ad similitudinem filij carnalis hæc adoptio inducta est. Quinimo si adoptionem perfectam scilicet arrogationem præstet quadraginta annos complere debet, ac tandem neque absens adoptare potest etiam per procuratorem, sed necessariò adoptans præsens esse debet, vt ipse qui necessariò debet esse sui compos adoptio nisi perfecta sit consentiat. Quæ omnia habentur *instit. & ff. de Adoptionib.* Et latè tradit Angel. verbo *adoptio, num.* 4. Siluest. *quæst.* 2. *&* 5. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 63. *n.* 3. Molina *t.* 1. *disp.* 227.

5. Adoptio verò, ex qua cognatio legalis oritur duplex est, alia perfecta, in qua rescripto principis persona extranea quæ sui iuris est transit in potestatem, & familiam adoptantis, sicuti alij filij legitimi. Quæque dicitur arrogatio, quia à principe rogatur adoptans, an velit adoptatum in filium, vel nepotem habere, & adoptatus an id fieri consentiat. Imperfecta verò est, quæ authoritate cuiuslibet iudicis merum, & mixtum imperium habentis persona extranea esto sui iuris non sit, sed sub alterius potestate constituta in filium, vel nepotem assumitur. Quæque patri adoptiuo non succedit necessariò ex testamento, sicuti succedit arrogatus, sed solùm ab intestato, vt constat *ex* §. *sed hodie*, §. *adoptio*, §. *item*, & aliis *instit. de adoptionib.* Et *leg. regia* 7. *tit.* 7. *part.* 4. Et *leg.* 1. *&* 2. *Cod. & ff. de adoptionib.* Adoptio verò absque authoritate principis, vel magistratus effecta, etiamsi publicè fiat nullius est effectus, quia prædictæ leges hanc conditionem pro forma expostulant, qua deficiente corruit actus, vt benè notauit Abbas *in c. vn. num.* 3. *de cognat. legali.* & ibi Ioann. Andr. *num.* 1. Angelus, verbo *adoptio, num.* 3. Siluest. *eodem. quæst.* 8. Gregor. Lopez, *leg.* 7. *tit.* 7. *part.* 4. verbo *fucarta.* Sanch. *lib.* 7. *disp.* 63. *num.* 18.

6. Cognatio legalis ex adoptione siue perfecta, siue imperfecta proueniens triplex est. Prima in linea recta inter adoptantem, & adoptatum, vti habetur *in* §. *ergo non omnes*, *instit. de Nuptiis.* Et *leg. quin etiam, ff. de Ritu nuptiarum.* Et *leg. regia* 7. *tit.* 7. *part.* 4. Secunda est lateralis, seu in linea transuersa inter adoptatum, & filios carnales adoptantis, de qua *in* §. *inter eas, instit. de Nuptiis.* Et *leg. per adoptionem ff. de Ritu nuptiar.* Et *dicta lege regia* 7. Et *c. vnico De cognatione legali. c. per adoptionem.* 30. *quæst.* 3. Tertia fundatur in legali quadam affinitate ad similitudinem affinitatis carnalis inter adoptantem, & vxorem adoptati, & inter adoptatum, & vxorem adoptantis iuxta *leg. adoptiuus ff. de Ritu nuptiar.* Et *dicta leg. regia* 7. *tit.* 7. *part.* 4. Et tradit D. Thom. receptus ab omnibus *in* 4. *d.* 42. *quæst.* 2. *art.* 3. *in corp.*

7. Quamlibet ex his cognationibus impedimentum esse dirimens matrimonio contrahendo firmant ferè omnes Doctores, vt videre est in Abbate *Rub. de cognat. legali n. vnico.* Alexand. de Neuo *cap. cap. vnico. n.* 10. *eodem tit.* Siluest. verbo *matrimonium.* 8. *q.* 8. D. Thom. *in* 4. *d.* 42. *q.* 2. *art.* 2. *in corp.* Et ibi Bonauent. *art.* 2. *q.* 2. Soto *ibi q.* 2. *art.* 1. *vers. de adoptione*, & *art.* 2. *in fine.* Gregor. Lopez. *leg. regia* 7. *tit.* 7. *part.* 4. Gallego *de cognat. legali. cap.* 3. *num.* 56. Lanceloto *instit. iuris canonici, lib.* 2. *tit. de triplici cognat.* vbi de legali, §. *legalis cognatio.* Basilio Ponce, *lib.* 7. *c.* 41. *num.* 2. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 63. *num.* 17. Gutierr, *cap.* 102. *num.* 4. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10, *par.* 4. *c.* 7. *n.* 3. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 3. Gaspar Hurtado *disp.* 19. *difficult.* 2. *num.* 4. Etenim cùm legibus ciuilibus superiùs relatis statutum sit, quamlibet ex supradictis cognationibus impedimentum esse dirimens matrimonio contrahendo, & à iure canonico in Rubrica de cognatione legali approbata sit in communi cognatio legalis, efficitur quamlibet ex supradictis cognationibus impedimentum esse. Sed specialiter prima species cognationis legalis lineæ rectæ approbata est à Nicolao Papa *in cap. diligere.* 30. *quæst.* 3. tanquam impedimentum dirimens matrimonij contrahendi, ibi. Quandoquidem nec inter eos qui natura, & eos qui adoptione filij sunt venerandæ Romanæ leges matrimonia contrahi permittunt. Secunda verò species cognationis legalis in linea transuersa approbatur *in c. per adoptionem, eadem causa, & q.* sed præcipuè *in cap. vn. de cognat. legali* statuitur impedimentum esse dirimēs. Siquidem inquit textus nuptias consistere non posse inter filium legitimum, & sororem adoptiuam. Verbum enim *potest* præposita negatione tollit potentiam, & reddit actum nullum, vt pluribus exornat Sanch. *lib.* 6. *disp.* 38. *num.* 20. Præterquam quòd verbum *consistere* præposita negatione indicat nullam consistentiam nec valorem habere prædictum matrimonium. De tertia specie solùm est difficultas, an impedimentum præstet matrimonio contrahendo, eo quòd nullo textu iuris canonici, à quo impedimenta statuenda sunt approbata reperiatur, sed id non obest, quia satis est, quod in Rubrica generaliter approbetur, & consuetudine Romanæ Ecclesiæ confirmetur, sicuti rectè notarunt Sanch. Hurtado, Layman, & alij *suprà.* Ratio autem ob quam hoc impedimentum ab Ecclesia statutum est ea esse videtur, quæ in consanguinitate, & affinitate carnali. Quippe ex prædicta adoptione nascitur quidem specialis amor, & amicitia inter adoptantem, eiusque filios carnales, & adoptatum. Ergo vt matrimonium quod amoris vinculum est ad alios extraneos extendatur. Præterquam quòd adoptatus speciali reuerentia prosequi tenetur adoptantem, cui reuerentiæ non leuiter copula obstat. Denique adoptatus cum adoptante, eiúsque vxore, & filiis habitare debet. Si autem matrimonium ipsis interdictum non esset, facilè in libidinem laberentur. Meritò ergo Ecclesia illis matrimonium interdixit.

8. Restat duplex quæstio. Prima, an prædicta cognatio legalis impedimentum præstans matrimonio contrahendo oriatur, non solùm ex adoptione perfecta, scilicet arrogatione, sed etiam ex imperfecta? Grauissimi Doctores, & satis probabiliter cen-

e nt ex sola adoptione perfecta oriri. Sic Innocent. *in cap. vn. num. vnico de cognat. legali.* Siluest. verbo *matrimonium* 8. *quæst.* 8. *dicto* 4. Ledesm. 2. *part.* 4. *quæst.* 59. *art.* 3. *fine.* Henrriq. *lib.* 12. *cap.* 12. *num.* 3. Petr. de Ledesma *de matrim. quæst.* 57. *art.* 2. *concl.* 3. Sanch. alios referens *lib.* 7. *disp.* 63. *num.* 9. inclinant Couinch. *disp.* 32. *dub.* 3. *in fine.* Paul. Layman. *lib.* 5. *tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 7. *num.* 3. Ochagauia, *quæst.* 58. *de matrim.* Mouentur primò, quia hæc cognatio legalis constituta est ad similitudinem cognationis carnalis; at hæc necessariò petit filium sub potestate parentis constitui. Ergo &c. Secundò constituitur ad similitudinem eorum qui legitimè nati sunt. Quam similitudinem habere adoptiui nequeunt, quousque in potestatem, & familiam parentis adoptantis adsciscantur. Tertiò ex vi huius cognationis legalis dirimitur matrimonium inter adoptiuum, & filios carnales adoptantis, quod nullatenus esse potest, nisi vterque sub potestate adoptantis sint constituti. Quartò ratio præcipua, ob quam Ecclesia hoc impedimentum constituit iuxta D. Thom. *in* 4. *d.* 41. *quæst.* 2. *art.* 2. *in corp.* est ob vitandum periculum incontinentiæ inter sic cognatos. Quod necessariò futurum esset matrimonio non interdicto. At si adoptatus in potestatem adoptantis, eiúsque familiam non transit, prædictum periculum cessat, cùm simul non habitent Ergo. Quintò impedimenta matrimonij in dubio potiùs restringi, quàm extendi debent ob matrimonij fauorem. Cùm ergo statutum sit cognationem legalem impedimentum esse matrimonij contrahendi de cognatione legali orta ex adoptione perfecta videtur intelligendum, siquidem hæc est propria adoptio, alia solùm est ad perfectam adoptionem dispositio, vt inquit D. Thom. *d. d.* 42. *quæst.* 2. *art.* 1. *ad* 1.

9. Nihilominus contraria sententia verior mihi videtur, & in praxi omnino sequenda, quam docent Glossa *in cap. vnico ad finem de cognat. legali.* Et ibi Hostiens. *in fine.* Abbas *num.* 5. Couarruu. *in* 4. *decret.* 2. *part. cap.* 6. §. 5. *num.* 2. Gregor. Lopez *leg.* 7. *tit.* 7. *part.* 4. verbo *que prohijaron.* Tolet. *lib.* 7. *sum. cap.* 4. *n.* 7. Rebell. *de obligat. instit.* 2. *par. lib.* 3. *quæst.* 7. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 41. *in princ.* Gaspar Hurtado *disp.* 19. *difficult.* 2. *num.* 3. August. Barbosa *de potest. Episc.* 3. *part. alleg.* 51. *in fine.* Guriert. *de matrim. cap.* 102. & alij plures, quos refert Sanch. *d. disp.* 63. *num.* 8. vbi hanc sententiam valde probabilem censent. Ratio est, nam adoptio ex qua adoptatus non transit in potestatem, & familiam adoptantis vocatur imperfecta, id est minus perfecta, quàm arrogatio, attamen in se vera, propria, & perfecta adoptio est, sicque communiter appellatur, vt colligitur *ex* §. *adoptio instit. de adoptionib.* Et *leg. adoptiuus ff. de Ritu nuptiar.* Et notatur expressè in lege *regia* 7. *tit.* 7. *part.* 4. At textus ex iure canonico, in quibus cognatio legalis impedimentum asseritur de adoptione absolutè loquuntur, vt videre est in *cap. ita diligere. Cap. per adoptionem* 30. *quæst.* 3. & *cap. vnico de cognat. legali*: Ergo absque fundamento firmo restringitur cognatio legalis, vt solùm procedat in arrogatione: lex namque absolutè loquens absolutè intelligenda est, nec distinctionibus eius efficacia minuenda, vt inquit textus *in leg. non distinguemus*, 8. *cum similib. ff. de recept. arbitr.*

10. Neque fundamenta opposita obstant. Ad primum concedo hoc impedimentum inductum esse ad similitudinem cognationis, sed non obinde infertur omnia quæ in cognatione carnali interueniunt debere in hac cognatione adoptiua intercedere. Satis enim est quod sicut filius carnalis succedit patri, & ad patrem refertur, suo modo adoptiuus succedat, & ad patrem referatur. Eodem modo respondemus ad secundum. Ad tertium admitto cognationem ortam ex adoptione imperfecta non dirimere matrimonium inter adoptatum, & filios carnales adoptantis, quia inter ipsos non est cognatio, secùs inter adoptatum, eiusque vxores. Ad quartum concedo cessare prædictas rationes, sed quia non cessat ratio reuerentiæ, & amicitiæ inter cognatos, ob quam hoc impedimentum Ecclesiam diximus statuisse, nec prædictum impedimentum cessat. Ad vltimum admitto impedimenta matrimonij restringenda esse, quantum verba legis illa statuentis permiserint. At verba legis nullatenus permittunt restringi impedimentum cognationis legalis ad solam arrogationem, cùm simplex adoptio vera, & propria adoptio sit, vt probatum est.

11. Secunda quæstio est, quantum duret hæc cognatio legalis, & ad quotum gradum extendatur? Dicendum est in prima specie cognationis legalis lineæ rectæ, scilicet inter adoptantem perpetuò durare impedimentum matrimonij contrahendi, vt probat textus *in* §. *ergo non omnes, instit. de Nuptiis.* Et *leg. quin etiam* 53. *ff. de Ritu nuptiarum.* & *cap. ita diligere* 30. *quæst.* 3.

12. Sed ad quotum gradum, hæc cognatio extendatur? variant Doctores. Nam Antonin 3. *part. tit.* 1. *cap.* 13. D. Thom. *in* 4. *d.* 42. *art.* 3. *in corp.* Siluest. *matrimonium* 8. *quæst.* 8. *dicto* 2. Vemerum. 1. *part. speculi art.* 60. *conclus.* 1. Vgolin. *de sacram. vbi de matrim. cap.* 19. *num.* 3. & alij censent extendi ad omnes descendentes adoptari sine termino. Mouentur, quia iure ciuili hæc cognatio ad omnes descendentes in infinitum extenditur, vt probat textus *in* §. *ergo non omnes, vers. & hac adeò, instit. de Nuptiis.* At iure canonico approbata est cognatio iure ciuili inducta, *cap. ita diligere* 30. *quæst.* 3. ergo &c. Alij verò, vt Henrriq. *lib.* 12. *de matrim. cap.* 12. *num.* 3. censent solùm ad secundum gradũ extendi, scilicet inter adoptantem & adoptatum eiusque filios, argumẽto desumpto ex affinitate carnali orta ex copula illicita, quæ spectato iure nouo Tridẽt. solùm ad secundum extenditur. Alij vt Nauarr. *c.* 22. *num.* 45. Faber. *instit. de Nuptiis* §. *inter eas num. vnico.* Sotus *in* 4. *d.* 42. *quæst.* 2. *art.* 2. *concl.* 2. Tolet. *lib.* 7. *cap.* 4. *num.* 7. Valen. *t.* 4. *disp.* 10. *quæst.* 5. *p.* 3. *post initium.* Saa, verbo *matrimonium*, vbi de impedimentis *num.* 6. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 41. *num.* 3. & alij censent ad quartum gradum extendi, eo quòd hæc cognatio est ad similitudinem cognationis carnalis, at cognatio carnalis restricta est ad quartum gradum *cap. non debet. de consanguinit. & affinit.* Ergo hæc cognatio censenda est ad eum gradum restricta. Nam quoties duo se habent vt mensura, & mensuratum, lex corrigens mensuram censetur corrigere mensuratum.

13. Sed hi modi dicendi nullatenus mihi probantur. Non primus, quia textus *in* §. *ergo non omnes:* nullatenus dicit ad omnes descendentes cognationem extendi, sed ad summum ad filios adoptati, vt constat ex illis verbis, vt quamuis per adoptionem parentum, liberorúmve loco sibi esse cæperint, non possint inter se matrimonio iungi. Neque etiam placet secundus modus dicendi Henrriq. vtpote absque vllo fundamento inuentus; cùm cognatio legalis non minus imitetur cognationem carnalem ex copula licita, quàm ex illicita. Præterquam quòd restricta affinitate ex copula illicita non debet censeri restricta cognatio orta ex adoptione, quæ diuersissima est. Neque item probanda est restrictio, vel extensio ad quartum gradum. Nam esto cognatio legalis ex similitudine ad carnalem constituatur, non inde infertur cognationem carnalem esse mensuram legalis, aliàs cognatio legalis non solùm in linea recta, sed transuersa

uersa ad quartum gradum extenderetur. Præterquam quòd cognatio carnalis, & affinitas restrictæ sunt ad quartum gradum, ne passim matrimonia inualida essent, eo quòd sunt impedimenta frequentissima, quod nullatenus procedit in cognatione legali, quæ rarò contingit.

14. Quocirca mihi maximè probatur sententia Sanch. *lib. 7. disp. 63. num. 34.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 7. num. 3.* Gaspar Hurtado *disp. 19. difficult. 3. num. 7.* Coninch. *disp. 32. dub. 3. initio*, asserentium solùm inter adoptantem, & adoptatum hanc cognationem, & impedimentum intercedere; quia hæ personæ tantùm iure canonico exprimuntur. At cùm adoptata aliqua persona censeantur adoptati omnes illi qui tempore adoptionis sub eius sint potestate, vt apertè probat *lex si paterfamilias ff. de adoptionib.* efficitur sanè hoc impedimentum cognationis legalis lineæ rectæ extendi ad omnes illos, qui sub potestate adoptati erant tempore adoptionis, nulloque modo inter adoptantem & ipsos vllo tempore matrimonium contrahi posse, sed ad alias personas non extenditur. Quare matrimonium consistere poterit inter adoptantem, & filiam adoptati, quæ post adoptionem nata fuit, vel fuit extra potestatem adoptati. Item cum filia filiæ adoptiuæ, quia mulier neminem habet in sua potestate, *§. fœmina instit. de adoptionib.* Item cum quibuscunque filiis illegitimis adoptati, quia hi non possunt esse in adoptati potestate. *§. vlt. instit. de Nuptiis*, sicuti notauit Sanch. *d. disp. 63. n. 35.* Couarruu. *4. decret. 2. part. cap. 6. §. 5.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. 4. part. cap. 7. n. 3.*

15. Secundò dico cognationem legalem lineæ transuersæ scilicet inter filios carnales adoptantis, & ipsum adoptatum contrahi, & perseuerare; dum sub potestate adoptantis existunt, vt probat textus *in cap. vn. de cognat. legali. Cap. per adoptionem. 30. quæst. 3.* Et *leg. per adoptionem, ff. de Ritu nuptiar.* & *§. inter eas instit. de Nuptiis.* Etenim cùm hæc cognatio legalis inducta sit ob similitudinem fraternitatis, quæ inter filios carnales, & adoptatum reperitur, tamdiu censetur persistere, quamdiu ij sub adoptantis potestate permanent. Quocirca quoties patria potestas soluitur vel morte adoptantis, vel emancipatione secundùm leges, vel filij adoptiui, vel naturalis cessat impedimentum prædictum, & matrimonium contrahi potest, vti ex omnium sententia tradunt Abbas, Cardinal. & Præposit. *in dicto cap. vnico.* Gregor. Lopez *in dicta leg. 7. tit. 7. part. 4.* verbo *los fijos.* Sanch. *disp. 63. num. 30.* Paul. Layman. *dicto cap. 7. num. 3.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 41. num. 4.* Coninch. *disp. 32. dub. 3.* Ad alias personas hæc cognatio non extenditur, quia nullus est textus ex quo extensio colligi possit. Quare non extenditur ad filios adoptatos inter se, neque ad eorum parentes cum adoptante, neque inter filios adoptatos cum illegitimis adoptantis. Nam textus in *cap. vnico de cognat. legali* decidit non posse filium adoptatum cum filio carnali, & naturali adoptantis contrahere durante patria potestate: at filius illegitimus non solet naturalis appellari, & ex alia parte non est sub potestate patria. Ergo cum ipso non prohibetur matrimonium, vti notarunt prædicti Doctores, quidquid sine fundamento dicat Basil. Ponce, *d. cap. 41. num. 4. de filiis illegitimis.*

16. Tertiò dico cognationem legalem, quæ per modum affinitatis contracta est inter vxorem adoptantis cum adoptato & inter vxorem adoptati cum adoptante perpetuam esse, eo quòd reuerentia, cui innititur perpetua sit, sicuti decisum est in *leg. adoptiuus, 14. ff. de Ritu nuptiar.* Et *leg. regia 8. tit. 7. p. 4.* Et tradit ex omnium sententia Sanch. *lib. 7. disp. 63. num. 24.* Layman. Basil. Coninch. Gaspar Hurtado *locis allegatis.* Neque ad alias personas hæc cognatio extenditur, cùm de iis tantùm personis iura loquantur.

PVNCTVM X.

De impedimento publicæ honestatis.

1 *Quid sit impedimentum iustitiæ publicæ honestatis.*
2 *Non est iuris naturalis, sed positiui.*
3 *Vnde hoc impedimentum iure antiquo ortum haberet, expenditur.*
4 *Quid Trident. in hoc impedimento statuerit.*
5 *Restrictio Concilij solùm pro sponsalibus, non pro matrimonio rato intelligitur.*
6 *Aliqui censent ex sponsalibus nullis ob defectum consensus, vel ob aliud impedimentum occultum nasci hoc impedimentum.*
7 *Oppositum verius est.*
8 *Ex sponsalibus mutuo consensu dissolutis oriri hoc impedimentum affirmant* Sanch. *& alij.*
9 *Sed contrarium tenendum est.*

1. Impedimentum iustitiæ publicæ honestatis ortum habet ex sponsalibus de futuro, & matrimonio de præsenti, ex eo namque quòd quis sponsalia, vel matrimonium cum aliqua contrahat, propinquus fit omnibus consanguineis suæ sponsæ, & econtrà sponsa propinqua facta est consanguineis sui sponsi. Appellatur autem hoc impedimentum iustitiæ publicæ honestatis, quia iustum, & æquum est ob publicam honestatem, decorem, & decentiam impedire, ne sponsus cum consanguineis suæ sponsæ, vel sponsa cum consanguineis sui sponsi contrahat.

2. Hoc impedimentum non est iuris naturalis, vt de se constat, & fatentur omnes, sed est iure ecclesiastico introductum, vt constat *ex cap. si quis vxorem. Cap. si quis desponsauerit 27. quæst. 2. Cap. litteras de desponsat. impuber. Cap. iuuenis. cap. veniens. cap. ad audientiam. Cap. sponsalia de Sponsalib.* & *cap. vnico de Sponsalib. in 6.* & Trident. *sess. 24. cap. 3. de reformat. matrim.*

3. Iure antiquo hoc impedimentum siue ex sponsalibus, siue ex matrimonio extendebatur ab consanguineos intra quartum gradum. Nam licèt textus de hoc impedimento loquentes gradum illius non expresserint, sed solùm dixerint extendi ad consanguineos sponsi, vel sponsæ: cùm consanguinei post Innocent. III. *in cap. Non debet de consanguin. & affinit.* intra quartum gradum, & non vltra reputentur, efficitur hoc impedimentum ad consanguineos intra quartum, & non vltra extendi.

Rursus oriebatur ex sponsalibus, & matrimonio puris, hoc est absolutis, & cum certa persona initis, siue valida, siue irrita fuerint, modò non fuerint irrita ex defectu consensus, nec præiudicium prioribus afferrent, est expressa decisio *cap. vnic. De sponsalib. in 6.* Quare ex sponsalibus, vel matrimonio conditionatis ante impletam conditionem nullum impedimentum nascebatur, quia conditio consensum suspendit, efficitque ne sponsalia, vel matrimonia ante illius euentum effectum habeant. Impleta verò conditione

ditione qui censent eo ipso absque nouo consensu sponsalia, vel matrimonium consistere, affirmabunt nasci impedimentum, secùs qui nouum consensum requirunt. Item neque oriebatur impedimentum ex sponsalibus metu vel errore personæ, vel absque sufficiente deliberatione, veróque consensu celebratis, quia hæc sunt nulla ex defectu consensus, bene tamen ex sponsalibus, vel matrimonio ex aliquo alio impedimento, vel solemnitatis defectu irritis, vti declarauit Cardinalium congregatio apud Farinacium, & Barbosam *seß.* 24. *cap.* 3. *Trident.* Et apud Rebellum *in append. ad lib.* 4. *num.* 102. Quocirca non videtur audiendus Sanch. *lib.* 7. *disp.* 30. *num.* 13. asserens ex matrimonio rato celebrato absque parocho, vel testibus nullum impedimentum nasci, quia neque speciem habet contractus. Quippè prædictus contractus nullus non est ex defectu consensus, sed ex defectu solemnitatis à Concilio requisitæ. At textus *in cap. vnico de sponsalibus in* 6. decidit ex sponsalibus, vel matrimonio nullis ex quacumque causa præter defectum consensus hoc impedimentum publicæ honestatis oriri. Ergo ex prædicto contractu nullo necessariò oritur, referúntque Farinac. Barbosa, & Rebell. decisum fuisse à sacra Congregatione in hæc verba: Præsupposita declaratione per constitutionem Pij V. super hoc decreto (scilicet *seß.* 24. *c.* 3.) censuit congregatio oriri impedimentum publicæ honestatis ex sponsalibus per verba de præsenti etiam nulliter contractis, omissa forma decreti Concilij *seß.* 24. *c.* 1. & constat ex *c. Ad audientiam de sponsalib.* vbi existente matrimonio nullo ob impedimentum consanguinitatis oritur publica honestas. Atque ita docent Basil. Ponce, *lib.* 7. *c.* 35. *in fine.* Gaspar Hurtado *disp.* 21. *difficult.* 2. *num.* 7. Et colligitur ex Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *c.* 9. *num.* 5.

Neque item oritur hoc impedimentum ex sponsalibus, vel matrimonio irritis ob priorum præiudicium. V. g. promisisti ducere Mariam, & ante horum sponsaliorum legitimam dissolutionem contrahis cum eius sorore, ex tali contractu nullo vtpote præiudicante priori nullum oritur impedimentum, vt expresè deciditur *dicto c. vnico. De sponsalib. in* 6. Et notauit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 68. *num.* 24. Gutierr. *c.* 103. *num.* 17. Difficultas est casu quo priora sponsalia cum Maria conditionalia essent, & contracta cum eius sorore absoluta? Qua in re dicendum est, si ante euentum conditionis sponsalia de futuro cum eius sorore contraxeris, nullus est contractus, nullúmque impedimentum, quia in præiudicium prioris obligationis nemini te obligare poteras. Quod verum censeo etiam iure antiquo ante Trident. spectato. At si non sponsalia de futuro, sed verum matrimonium ratum contrahas, cùm hoc matrimonium validè esto illicitè contractum sit, prioribus sponsalibus conditionatis derogat. Hæc de iure antiquo.

4. Verùm Trident. *seß.* 24. *c.* 3. *de reformat. matrimonij*, constitutionem edidit in hæc verba. Iustitiæ publicæ honestatis impedimentum, vbi sponsalia quacunque ratione valida non erunt, sancta Synodus prorsus tollit, vbi autem valida fuerint primum gradum non excedunt, quoniam in vlterioribus gradibus iam non potest huiusmodi prohibitio absque dispendio obseruari. Ex quo decreto manifestè constat duplicem restrictionem impedimento publicæ honestatis factam esse; primam ne contrahatur prædictum impedimentum ex sponsalibus nullis, secundam, ne contrahatur vltra primum gradum, cùm tamen iure antiquo ex sponsalibus inualidis, nisi inualida essent ex defectu consensus, vel in præiudicium priorum contraheretur impedimentum vsque ad quartum gradum.

5. Et licèt aliqui graues Doctores, Nauarr. *c.* 22. *num.* 58. *in man. Hisp.* Couarruu. 4. *decret.* 2. *part. cap.* 6. §. 2. *num.* 2. Ludouic. Lopez, 2. *p. instruct. c.* 50. censeant restrictionem à Concilio factam non solùm de sponsalibus, sed etiam de matrimonio rato esse intelligendam, eo quòd restrictione facta in accessorio censenda sit facta in principali, præcipuè cùm ex matrimonio rato nullo non inueniatur expressum nasci hoc impedimentum. Quæ sententia ante declarationem Pij V. editam anno 1568. in bulla quæ incipit, *Ad Romanam*, probabilis esse poterat. At post prædictam declarationem nullatenus sustinenda est. Inquit enim Pontifex, quod cùm multi dubitauerint, an decretum Concilij Trident. *seß.* 24. *cap.* 3. intelligatur de sponsalibus de futuro, vel etiam de matrimonio de præsenti non consummato. Authoritate Apostolica tenore præsentium declaramus, & definimus decretum Concilij huiusmodi omnino intelligendum esse, & procedere in sponsalibus de futuro dumtaxat, non autem in matrimonio (sicut præfertur) contracto, sed in eo durare adhuc impedimentum in omnibus illis casibus, & gradibus, in quibus de iure veteri ante prædictum decretum Concilij introductum erat. Atque ita obseruarunt Nauarr. *d. c.* 22. *num.* 57. *in man. latino.* Henrriq. *lib.* 12. *c.* 10. *num.* 2. Gregor. de Valen. *t.* 4. *disp.* 10. *quæst.* 5. *pun.* 3. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 70. *num.* 5. Gutierr. *c.* 103. *n.* 23. Basilius Ponce, *lib.* 7. *c.* 35. *num.* 3. decisúmque est à sacra Congregatione, prout refert Farinac. & Barbosa *dicto c.* 3. *Concilij.* Et Rebell. *in append. ad lib.* 4. *de oblig. iustit. num.* 102.

6. Sed an ex sponsalibus nullis ob defectum consensus, vel ob aliud impedimentum omnino occultum nascatur impedimentum? difficultate non caret. Nam Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 68. *n.* 14. Henrriq. *lib.* 12. *c.* 10. Basil. Ponce, *lib.* 7. *c.* 35. *num.* 10. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *part.* 4. *c.* 9. *num.* 4. & alij censent nasci, eo quòd hoc impedimentum statutum sit propter indecentiam, quam secùm trahit matrimonium cum consanguinea in primo gradu illius quacum sponsalia contraxisti: hæc autem indecentia semper oritur quoties constat publicè sponsalia valida fuisse, tametsi de facto irrita sint. Vnde cùm Concilium dicit ex sponsalibus quacunque ratione valida non fuerint non contrahi hoc impedimentum, intelligendum est verbum *quacunque ratione*, quæ cognoscitur, & scitur.

7. Sed rectiùs meo iudicio Nauarr. *c.* 22. *num.* 57. Petrus de Ledesm. *q.* 55. *art.* 4. *in dubio* 1. *circa solutionem tertij.* Vemerum *in append. ad speculum fol.* 76. Rebell. *lib.* 3. *quæst.* 14. Gaspar Hurtado, *disp.* 21. *difficult.* 1. *num.* 4. Coninch. *disp.* 32. *dub.* 5. *num.* 69. affirmarunt ex prædictis sponsalibus nullum nasci impedimentum. Quia Concilium generaliter dixit, ex sponsalibus quacunque ratione inualida fuerint nullum impedimentum contrahi. Ergo absque fundamento restringitur ad ea quæ sunt publicè inualida. Aliàs neque ex sponsalibus validis omnino occultis impedimentum oriretur, siquidem nulla indecentia esset in tali contractu cum consanguineis sponsæ. Quapropter non est spectanda indecentia publica quæ apud homines oriatur, sed quæ oritur spectato ipso contractu.

8. Deinde est dubium, an ex sponsalibus mutuo consensu dissolutis oriatur supradictum impedimentum? Affirmat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 68. *num.* 21. Piasecus *in praxi Episcop.* 2. *p. cap.* 4. Laym. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 9. *num.* 3. Mouentur ex *cap. si quis vxorem.* Cap.

Cap. si quis desponsauerit. Et *cap. accessit de Desponsat. impuber.* & *cap. sponsam de sponsalib.* quibus textibus constat hoc impedimentum perpetuum esse, nec morte sponsi, vel sponsæ cessare, quinimo nec dissensu vnius vt probat textus *in dicto cap. accessit.*

9. Sed in contrarium est declaratio sacræ Congregationis apud Farinacium *dicto cap.* 3: & apud Rebellum *in dicto append. lib.* 4. *num.* 99. quæ sic habet. Si sponsalia soluuntur de consensu Congregatio censuit esse inualida. Propter hanc declarationem censeo ex sponsalibus, quæ mutuo consensu dissoluuntur, vel quæ dissoluuntur ex causa legitima non oriri dictum impedimentum, quia ea non reputantur à Concilio valida absolutè, & simpliciter eo quòd firmiter, & in perpetuum non valuerint, sed solùm reputantur valida secundùm quid, & pro aliquo determinato tempore, ac proinde ex illis non oritur impedimentum iustitiæ publicæ honestatis. Secùs est de sponsalibus morte alterius dissolutis; hæc enim simpliciter, & in perpetuum valida fuerunt, ac proinde ex illis impedimentum nascitur. Sic docuit Eman. Saa, verbo *matrimonium*, vbi de impedimentis dirimentibus, *num.* 12. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 36. *num.* 9. Gutierr. *cap.* 103. *num.* 11. Gasp. Hurtado *disp.* 21. *difficult.* 1. *num.* 5. Rebell. & Farinac. *loc. alleg.*

PVNCTVM XI.

De impedimento disparis cultus.

1 *Explicatur hoc impedimentum.*
2 *Non prouenit hoc impedimentum à iure naturali, sed à positiuo Ecclesiastico.*
3 *Vnde habeatur hæc irritatio.*
4 *Ex dispensatione Pontificis potest fidelis cum infideli contrahere.*
5 *Coniugia fidelium cum hæreticis aliqui censent esse irrita.*
6 *Contrarium omnino tenendum est.*
7 *Satisfit oppositis rationibus.*
8 *Quamuis matrimonium Catholici cum Hæretico validum sit, iure tamen Ecclesiastico est prohibitum.*
9 *An aliquo casu liceat? Proponitur dubitandi ratio.*
10 *Spectato iure naturæ licitum est aliquando hæc inire conniugia: Et quid spectato iure Ecclesiastico.*
11 *Apponitur quædam illatio pro declaratione superioris sententiæ.*
12 *Aliquando potest Catholicus cum hæretico matrimonium contrahere, etiam stante periculo subuersionis, animo tamen firmo subuersioni non assentiendi.*
13 *In contrahendo coniugio necessariò seruandi sunt ritus, & forma ab Ecclesia Romana præscripti.*

1. CErtum est apud omnes disparitatem cultus, quæ interuenit inter personam baptizatam cum non baptizata impedimentum esse matrimonio contrahendo, eo quòd dedecet posita Christi institutione matrimonium in Sacramentum eleuante, vt aliquis baptizatus matrimonium suscipiat, quod Sacramentum non sit. At si baptizatus cum non baptizato contraheret, eius matrimonium Sacramentum non esset, eo quòd non baptizatus incapax sit alicuius Sacramenti recipiendi, & nequit ex parte vnius esse Sacramentum, & non ex parte alterius, cùm matrimonium vnicum, & indiuisibile vinculum sit afficiens duo extrema.

2. Hoc autem impedimentum non prouenit à iure naturali, nam stante hac religionis diuersitate, coniuges obligari possunt ad mutuam cohabitationem, debitique redditionem, & prolis educationem, qui est finis, & matrimonij essentia, tametsi ea habitatio discordiis obnoxia sit, & prolis recta educatio satis periculosa. Hæc enim solùm probant ea coniugia plerunque illicita esse, non tamen conuincunt esse irrita: Aliàs Salomon ducens filiam Pharaonis, & Iacob filias Laban, & Ioseph filiam Putipharis, & Moyses filias Iethro, & Esther nubens Assuero irrita inirent coniugia, & quod magis est sanctissima Monica Augustini mater, quæ infideli nupsit, & Clothildes Clodouæo in concubinatu essent. Quod non est dicendum. Neque his obstat, quod coniux fidelis priuilegio fidei possit ab infideli diuertere, & matrimonium initum dissoluere aliud contrahendo, quia hæc potestas non contradicit matrimonij essentiæ, quæ solùm est, vt coniuges per se obligentur ad mutuam cohabitationem, quacum obligatione optimè stat, vt ex accidenti excusentur. Neque item hoc impedimentum iure diuino positiuo constitutum est, quia nullus est textus, ex quo colligatur. Et licèt Christus Dominus matrimonium fidelium in Sacramentum eleuauerit, non inde probatur inhabilitasse fideles ad ineundum matrimonium, quod Sacramentum non esset. Quæ est communis sententia Canonistarum, & Theologorum teste Couarruu. *in 4. decret.* 2. *p. c.* 6. §. 11. *n.* 1. Matienzo *lib.* 5. *recopil. tit.* 1. *Gloss.* 1. *in Rub. n.* 159. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 71. *n.* 7. *& seqq.* Basilio Ponce *lib.* 7. *c.* 47. *n.* 2. *&* 3. Gutierr. *c.* 104. *n.* 1. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 3. *conclus.* 1. *& aliis.*

3. Quocirca solo iure ecclesiastico asserendum est hoc coniugium fidelis cum infideli irritum esse, vt prædicti Doctores testantur, ex quibus aliqui censent iure scripto hanc irritationem habere nempe ex Concilio Nicæno primo *can.* 67. *&* 69. vbi æquè punitur nubens infideli, ac si duas vxores acciperet; neque admittitur ad pœnitentiam, nisi infidelem relinquat. Et licèt aliqui de separatione quoad thorum, & habitationem explicent, rectiùs videtur explicandus textus de separatione matrimonij quoad vinculum, siquidem sic conuenit hæc constitutio cum *leg. vnica. Cod. de nuptiis gentil.* vbi tanquam adulteria hæc coniugia reputantur. Sed esto nullus sit textus expressus, consuetudine tamen à Romana Ecclesia approbata certissimum est disparitatem cultus impedimentum esse dirimens matrimonij contrahendi, colligitúrque apertè *ex c.* 28. *quæst.* 1.

4. Ex his infertur ex dispensatione Pontificis posse fidelem cum infideli matrimonium inire, siquidem solo iure ecclesiastico irritum est. Quinimo si grauis causa huius dispensationis intercedat, periculúmque peruersionis tum in coniuge, tum in prole caueatur, licita erit talis dispensatio, atque ideò non solùm validè, sed licitè contrahi matrimonium poterit, sicuti notauit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 71. *n.* 10. Gutierr. *cap.* 104 *n.* 2. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 1. *in fine.* Quod ampliùs constabit ex postmodum subiiciendis.

5. Quoad coniugia fidelis cum hæretico attinet. Aliqui ex iurisperitis etsi pauci senserunt irrita esse. Glossa

Glossa *in c. fin.* verbo *contra substantiam de conditionib. appositis.* Hostiens. *in c.* 1. *de coniugio seruorum, num.* 1. Carrerius *de hæreticis. num.* 157. Simancas *de Catholic. institutionib. c.* 40. *&* 46. Rojas *in singul.* 228. *n. vn.* Quibus fauet *lex* 15. *tit.* 1. *p.* 4. Mouentur ex *can.* 72. sextæ synodi generalis in Trullo, vbi hæc verba habentur, non licere virum orthodoxum cum muliere hæretica, neque orthodoxam cum viro hæretico copulari. Sed si quid huiusmodi ab vllo ex omnibus factum apparuerit irritas nuptias existimari, & nefarium coniugium dissolui. Expendenda sunt verba *irritas*, & *dissolui*, quæ nullitatem coniugij demonstrant. Præterea quæ lege prohibentur si fiant, pro infectis habenda sunt, *leg. non dubium*, *Cod. de legib.* At matrimonium catholici cum hæretico prohibitum est tum iure diuino, tum ecclesiastico. Ergo habendum est pro infecto, iuxta *textum in cap. videtur nobis* 35. *q.* 6. ibi: Nam quod contra interdictum, & ordinem Ecclesiæ factum est ratum non haberi tam diuinæ, quàm humanæ legis proclamat authoritas; quia ea quam inordinatè superduxit prohibitione renitente vxor non est.

6. Cæterùm omnino dicendum est matrimonium catholici cum hæretico validum esse, vt testatur D. Thom. ab omnibus Theologis receptus *in* 4. *d.* 39. *quæst. vnica art.* 1. *ad* 5. & ex iurisperitis ferè omnes, prout eos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 72. *an.* 2. Ioann. Gutierr. *cap.* 104. *num.* 6. & alij passim. Colligitúrque *ex cap. decreuit de hæreticis in* 6. vbi nubens hæretico dote priuatur, non tamen iubetur separari. Probátque vsus, & consuetudo ab Ecclesia Romana receptus, quo prædicta matrimonia sustinentur, tametsi prohibeantur.

7. Neque his obstant quæ in contrarium adduximus. Nam canoni 72. sextæ synodi respondent Sanch. Gutierr. Egid. & alij nullius esse authoritatis, eo quòd supposititij sint. Secundò concedendo legitimæ authoritatis esse, vt placuit Gratiano *in cap. sextam synodum. cap. habeò* 17. *distinct.* Et colligitur ex Anastasio Bibliothecario *in præfat. ad septimam synodum.* Respondeo antiquis temporibus matrimonia catholici cum hæretico irrita fuisse, sicuti colligitur ex concilio Carthaginen. III. *can.* 12. & Calcedonensi, *can.* 14. & Illiberitano, *can.* 11. 16. *&* 17. & Agathensi *can.* 67. In quibus eodem modo de matrimonio cum hæreticis, ac de matrimonio cum infidelibus, & Iudæis est sermo. At postmodum consuetudine abrogata est annullatio matrimonij catholici cum hæretico perseuerante irritatione, & annullatione fidelis cum infideli. Præterquam quòd nomen hæretici *in prædicto can.* 72. non incongruè sumitur pro infideli, vti explicuit Theodor. Balsaminis in commentario ad Nomocanonem Photij *tit.* 12. *de hæreticis can.* 13. quem refert, & sequitur Basilius Ponce, *in append. ad cap.* 46. *lib.* 7. *c.* 1. Et consentit Reginald. 2. *t. prax. lib.* 31. *num.* 169. Ad textum *in cap. videtur nobis*, & ad legem *non dubium*, respondeo facta contra legem habenda pro infectis, quando lex factum irritat, secùs si sustinet. In dicto *c. videtur nobis:* non sustinetur coniugium, quia factum est viuente priori coniuge, & cum consanguinea.

8. Verùm esto matrimonium catholici cum hæretico validum sit, iure tamen ecclesiastico prohibitum est, vt constat ex Concilio Calcedonensi, *cap.* 13. Carthagin. *cap.* 12. Laodiceno *cap.* 10. *&* 31. Illiberitano *can.* 16. Et habetur *cap. non oportet* 28. *quæst.* 1. & *cap. decreuit*, *de Hæreticis. in* 6. Deinde pluribus placet iure diuino positiuo hoc matrimonium interdictum esse illis verbis Pauli 2. *Corinth.* 6. Nolite iugum ducere cum infideli. Et 2. *Corinth.* 7. Si dormierit vir eius, nubat tamen in Domino, vt videre est apud Iustinian. Cornelium, & Tolet. *in ea loca.* Quinimo iure naturali hæc coniugia prohiberi persuadet periculum peruersionis coniugis catholici, iniquæ educationis prolis, & minus pacificæ cohabitationis, quod plerunque contingit, vt multis comprobat Basil. *in dicto append cap.* 2. *per totum.*

9. Sed an hoc matrimonium ita sit prohibitum, vt nullo casu illud celebrare liceat? difficultate non caret, nam esto aliquando cesset periculum peruersionis coniugis, iniquæ educationis prolis, & rixosæ cohabitationis, at negari nequit plerunque tale periculum adesse. Ergo obligatio legis, quæ respicit periculum frequenter contingens, cessare non poterit, ex eo quòd in hoc, vel illo casu periculum prædictum absit. Præterea hæreticus recipiens, & administrans sacramentum matrimonij peccat, vtpote qui obstat effectui gratiæ recipiendæ. Ergo etiam peccat Catholicus prædicto peccato cooperans. Item exponitur catholicus periculo non recipiendi verum sacramentum matrimonij, si hæreticus credat non esse sacramentum à Christo institutum, vel si credat licitum esse libellum repudij, & sub hac intentione contrahat, quia contrahit sub intentione essentiæ matrimonij aduersa.

10. Cæterùm omnino dicendum est spectato iure naturæ licitum esse coniugium inire cum hæretico, quoties prudenter, & probabiliter creditur periculum subuersionis, & iniquæ educationis prolis, & iurgiosæ cohabitationis cessare, sicuti notauit Coninch. *disp.* 31. *dub.* 3. *concl.* 3. & *disp.* 26. *n.* 21. Nam lex naturalis in tantum obligat abstinere à prædicto coniugio, quatenus in eo prædictum periculum imminet (vt omnes fatentur) ergo cessante prædicto periculo cessat obligatio abstinendi. Deinde spectato iure ecclesiastico, si in aliqua prouincia, vel regno hoc periculum credatur vt in plurimum cessare, cessat illius obligatio. Qua ratione asserunt Azor. *t.* 1. *instit. moral. lib.* 8. *c.* 11. *quæst.* 5. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 72. *num.* 5. Gutierr. *cap.* 104. *num.* 7. Gaspar Hurtado *disp.* 24. *difficult.* 2. *in fine.* in Germania, Polonia, Gallia, aliisque prouinciis, quibus catholici cum hæreticis permixtim habitant licita esse coniugia, quia periculum peruersionis, & iniquæ educationis prolis, minúsque pacificæ cohabitationis plerunque cessat. Sed vt rectè aduertit Cornel. *in* 1. *Corinth.* 7. *circa finem.* Coninch. *disp.* 31. *dub.* 3. *in fine.* Basil. Ponce, *in append. matrimonij catholici cum hæretico. c.* 2. *in fine.* Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 14. *num.* 2. cautè in hac parte procedendum est. Nam esto plerunque in illa regione periculum absit, ideóque lex ecclesiastica non videatur obligare: at sæpè in vno, vel altero casu periculum adest, & tunc lex naturalis obligat à tali coniugio abstinere. Præterea esto periculum absit, adest tamen scandalum in tali contractu, maximè si hæreticus palam hæresim profiteatur. Quapropter vt illud coniugium liceat, periculum subuersionis, & scandali abesse debet. Et ex his soluta est prima dubitandi ratio. Ad secundam concedo hæreticum iniquè sacramentum matrimonij recipere, nego tamen catholicum suæ iniquitati cooperari, cùm possit hæreticus Dei gratia adiutus peccatum illud vitare. Ad tertium satis est, quod hæreticus velit celebrare matrimonium, prout est ab Ecclesia receptum, quamuis ipse ex errore priuato contrarium Ecclesiæ censeat.

11. Ex his manifestè constat quoties periculum peruersionis in aliqua prouincia communiter cessat, neque cernitur adesse in matrimonio, de quo celebrando tractatur, poterit quis absque vlla dispensatione licitè illud matrimonium inire, quia obligatio tum

tum legis ecclesiasticæ, tum naturalis prohibentis matrimonium catholici cum hæretico eo casu cessat. At si in aliqua prouincia, vbi catholici non permittuntur securè suam religionem profiteri, concedatur aliquibus hæc securitas, rectàque prolis educatio, existimo etsi priuata authoritate matrimonium contrahere non possint, bene tamen accedente Pontificis dispensatione; siquidem solùm ex obligatione legis ecclesiasticæ abstinere ab eo coniugio tenebantur. Quando autem censeantur catholici hanc securitatem habere prudentis arbitrio relinquitur spectatis circunstantiis. Equidem si inter magnos principes, si fidem dent iuramento firmatam sufficiens securitas reputanda est, maximè si danti fidem intersit illius inuiolabilis obseruatio; vt benè notauit Basil. Ponce, *in d. append. cap. 5. n. 4. & seqq.*

12. Quinimo verum existimo cum eodem Basilio *c. 6. & 7.* posse catholicum cum hæretico matrimonium contrahere cum periculo subuersionis, animo tamen firmo prædictæ subuersioni non assentiendi, si ex subeundo eo periculo magni fructus sperentur, vt si speretur multorum catholicorum conuersio, eorum tranquillus status, & Ecclesiæ catholicæ non leue augmentum, Pontificémque debere in sua lege ecclesiastica dispensare, quia periculum peccandi subire non est intrinsecè malum, quin ex rationabili causa honestari possit, vt multis exemplis comprobaui *tract. de charit. disp. vlt. de scandalo.* Et *tract. de peccatis disp. 2. pag. 9. §. 3.* Et colligitur manifestè ex illo *Iudith 9.* quæ ob populi liberationem periculo non leui amittendæ castitatis se exposuit, & ex illo *Esther 2.* quæ nubens Assuero absque suæ religionis manifestatione periculum subiit deserendi religionem, vel saltem præcepta diuina de ciborum abstinentia transgrediendi, prout hæc omnia ponderat Serarius in prædicta loca.

13. In contrahendo hoc coniugio seruandi necessariò sunt ritus, & forma ab Ecclesia Romana præscripti, & nullatenus permittendi qui iniquæ sectæ, & erroris professio fuerint. Illis autem seruatis optimè potest parochus huic matrimonio assistere, & hæreticus licentiam concedere; quia assistit cuidam contractui de se licito, sacramentique celebrationi, quæ rectè peragi poterat. Quod verò ab hæretico iniquè recipiatur, & ministretur nec parocho, nec Episcopo tribuendum est, vt latiùs prosequitur Basil. Ponce, *d. append. cap. 9.*

PVNCTVM XII.

De impedimento criminis.

1 *Duplex est crimen inhabiles reddens ad matrimonium.*

2 *Explicatur vtrumque crimen.*

3 *Examinatur, an occisio coniugis absque adulterio præstet impedimentum.*

4 *Requiritur ad hoc impedimentum, vt occisio physicè facta sit, vel saltem eius consilio, & mandato.*

5 *Secundò requiritur, vt occisio fiat intentione ineundi matrimonium cum coniuge superstite.*

6 *Tertiò sufficit siue occisio sit vxoris, siue viri.*

7 *Si vtrique matrimonium contracturi infideles sint, cùm adulterium committunt, vel occasionem præstant, verius est impedimentum non esse.*

8 *Vt adulterium impedimentum præstet requiritur matrimonium vtrique contracturo esse notum.*

9 *Item est necessarium, vt adulterium copula inter vas fœmineum copuletur.*

10 *Quale debeat esse hoc matrimonium contractum, ex quo hoc impedimentum oriatur.*

11 *Qualis promissio de matrimonio contrahendo. Et primò debet esse externa, & acceptata.*

12 *Aliquibus placet fictam non sufficere. Sed verius est oppositum.*

13 *Non opus est esse promissionem mutuam, etsi aliqui contrarium affirment.*

14 *Debet esse promissio pura, non conditionalis.*

15 *Promissio matrimonij post mortem coniugis est irrita.*

16 *Prædicto impedimento criminis annectitur raptus, vti iam explicatum est.*

1. DVplex est crimen, in cuius pœnam Ecclesia inhabiles reddit reos ad matrimonium contrahendum non absolutè, sed cum ea persona, quacum delinquens contrahere intendens delictum commisit, vt rectè aduersus Palacios notauit Sanch. ex communi sententia, *lib. 7. disp. 78. num. 21.* Gutierr. *cap. 105. num. 25.* Coninch. *disp. 31. dub. 5. concl. 5.* Ratio huius prohibitionis est, ne spe coniugij futuri coniugi innocenti mors immineat.

2. Primum crimen est adulterium simul cum occisione coniugis proprij, vel alieni. *Cap. 1. cap. significasti. Cap. super hoc, De eo qui duxit in matrimonium. Cap. de conuersione infidelium. cap. si quis viuente. 31. q. 1.* Secundum est adulterium cum promissione facta de matrimonio post obitum coniugis contrahendo, vt constat ex *cap. 1. Cap. veniens.* Et præcipuè *ex cap. fin. De eo qui duxit in matrimonium.* Et *cap. relatum. 31. quæst. 1.* Non sufficit adulterium, vt impedimentum matrimonij contrahatur, sed opus est adulterio occisionem coniugis, vel futuri coniugij promissionem adiungi, vt notatur expresè *in cap. significasti, de eo qui duxit vxorem, &c.* Et *leg. regia fin. tit. 2. part. 4.* iuxta quam doctrinam intelligendi sunt textus *in cap. 1.* & *cap. illud verò 30. quæst. 1.* generaliter asserentes nemini licere docere eam, quam per adulterium polluit, hoc est si simul cum adulterio mortem viri machinatus est, vel coniugium promisit. Et *cap. 1. de eo qui duxit in matrimonium*, vbi inquit textus, nullus copulet matrimonio, quam prius polluerat adulterio, illam maximè, cui fidem dederat vxore sua viuente, aut quæ machinata est in mortem vxoris. Verbum illud *maximè* intelligendum est demonstratiuè, id est inquam, vel simili quæ prius dicta determinat, vt benè notauit Coninch. *disp. 31. dub. 5. concl. 5. num. 64.* Gutierr. *cap. 105. num. 2.* Et tradit Abbas *d. cap. 1. num. 3.* Alexand. de Neuo *num. 6.* Præposit. *num. 2.* Neque item sufficit promissio de matrimonio contrahendo, sed necessariò debet adulterio adiungi, vt constat *ex cap. relatum. 31. quæst. 1. cap. 1. Cap. veniens.* Et *cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium*, &c. Et tradunt omnes Doctores.

3. Dubium autem est, an occisio coniugis proprij,

ptij, vel alieni absque adulterio præstet impedimentum occisori, ne matrimonium cum coniuge superstite contrahat? Qua in re Sanch. *lib.7. disp.79. n.9.* refert plures affirmantes adulterium necessariò requiri alios negantes. Sed ipse distinctione vtitur. Si enim (inquit) vterque machinatus est mortem coniugis inhabiles sunt ad contrahendum inter se, tametsi adulterium ab ipsis commissum non sit: at si vnus ex illis tantùm mortem machinatus est, adulterium adesse debet, vt impedimentum contrahatur. Prior pars videtur manifestè probari *ex c. laudabilem. 1. De conuersione infidelium*, vbi nulla mentione facta adulterij Sarracenos qui ex mandato & consilio vxorum viros perimerunt matrimoniis cum illis vxoribus interdicitur. Secunda pars scilicet requiri adulterium, quando vnus tantùm mortem machinatus est colligitur *ex cap. si quis viuente. 30. q. 1. c. 1. Cap. super hoc. Cap. significasti, de eo qui duxit in matrimonium*, & aliis, vbi semper cum machinatione mortis adulterium coniungitur. Atque ita docent Ioan. Andreas *in cap. super hoc, de eo qui duxit in matrimonium.* Et *cap. 1. num. 2. de conuersione infidelium.* Et ibi Abbas *num.* 8. Nauarr. *cap. 22. n. 46.* Gregor. Lopez *leg. fin. tit. 2. part. 4.* verbo *qualquiera.* Bellarm. *lib. 1. de matr. cap. 22. vers. crimen homicidij.* Valen. *4. t. disp. 10. q. 5. pun. 3. de impedimento criminis.* Tolet. *lib. 7. cap. 6. num. 3.* Thom. Sanch. *lib. 7. disp. 78. n. 9.* Gutierr. *cap. 105. num. 12.* Coninch. *disp. 31. num. 52.* Basilius Ponce, *lib. 7. cap. 45. num.* 4. Gaspar Hurtado *disp. 23. difficult. 1. n. 5.* Laym. *lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 10. n. 2.* & alij.

4. Vt verò hæc crimina occisionis, & adulterij impedimentum pariant aliquæ conditiones requiruntur. Primò requiritur, vt occisio physicè ab adultero facta sit, vel saltem eius consilio, & mandato, vt colligitur ex *cap. si quis viuente. 31. q. 1.* Et *cap. 1. de conuersione infidelium.* Neque sufficit mortem esse attentatam, vel consilium, aut mandatum dedisse, si illius n fuit causa, vt pluribus comprobant Sanch. *lib. 7 disp. 78. à n. 5.* Gutierr. *cap. 105. à n. 7.* Paulus Layman. *dicto cap. 10. n. 1.* Quinimo secundùm probabiliorem sententiam, quam defendit Glossa *in dicto cap. si quis viuente*, verbo *occidisse.* Et *cap. 1. de eo qui duxit, in fine.* Et ibi Abbas, *n. vlt.* Henrriq. *lib. 12. cap. 14. n. 2.* Sanch. *dicta disp. 78 num. 6.* Gutierr. *cap. 105. num. 8.* Coninch. *disp. 31. dub. 5. num. 50.* Layman. *d. cap. 10. num. 1.* & alij. Non sufficit ratam habere prædictam occisionem, quia ratihabitio non est causa occisionis, sed supponit occisionem factam. Neque obstat ratihabitionem mandato comparari. *Reg. ratihabitionem. De Regulis iuris in 6.* quia id intelligitur de his quæ solùm à voluntate ratum habentis pendent, vel in iis quæ iure disponente pro mandato reputantur, quod tamen in præsenti non contingit.

5. Secundò requiritur, vt occisio fiat intentione ineundi matrimonium cum coniuge superstite. Nam hoc impedimentum statuitur, ne cupiditate alieni matrimonij coniuges occidantur, qui finis locum non habet in iis, qui vt liberiùs libidini vacent, vel ob vitandam accusationem, vel ob aliam causam coniugem occidunt, vti tradit D. Thom. *in 4. d. 37. q. 2. art. 2.* Paludan. *ibi.* Henrriq. *lib. 12. cap. 14. n. 2.* Valen. *t. 4. disp. 10. q. 5. pun. 3.* Sanch. pluribus relatis, *lib. 7. disp. 78. num. 13.* Gutierr. *cap. 105 num. 16.* Coninch. *disp. 31. dub. 5 num. 51.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 10. num. 2. vers. tertio.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 45. n. 5.* Gaspar Hurtado *disp. 21.* Intentio verò ineundi matrimonium debet esse cum persona determinata; aliàs si coniugem occidas animo ineundi matrimonium absque determinatione personæ impedimentum non contrahis, eo quòd non censeatur vera contrahendi matrimonium intentio, cùm matrimonium esse non possit cum incerta, vti notauit Matienzo *lib. 5. recopil. tit. 1. Rub. gloss. 1. n. 180.* Sanch. *lib. 7. disp. 78. num. 18.* Gutierr. *cap. 105. n. 22.* Egid. Coninch. *d. disp. 31. dub. 5. num. 55.* Layman. *dicto cap. 10. num. 2.* Si tamen occidas animo ineundi matrimonium cum vna ex filiabus Petri. Placet Vemeruz *in suo speculo coniug. 1. p. art. 34. in fine.* Sanch. & Gutierr. *suprà*, te impeditum esse à contrahendo cum qualibet illarum, quia omnes nuncupatim, & expresè intentæ fuerunt. Quod difficultate non caret. Nam esto intentæ omnes sint; sunt tamen intentæ sub indifferentia, & indeterminatione, quacum matrimonium consistere nequit. Insuper requirunt Basil. *lib. 7. cap. 45. num. 4.* Gaspar Hurtado *disp. 23. difficult. 1 num. 3.* intentionem hanc exterius indicari, quia aliàs ab Ecclesia quæ de occultis non iudicat puniri non poterit. Sed rectiùs alij Doctores huius limitationis non meminerunt, quia Ecclesia non punit intentionem præcisè, sed occisionem externam ea intentione factam, & cùm puniat lege ipsa, & non per sententiam opus non est de intentione constare. Argum. desumpto *ex Clement. 1. §. verùm de hæreticis.* vbi inquisitores excommunicantur qui odio, vel amore ducti iniustitiam reis faciunt, illud certum in foro externo eam intentionem semper adfuisse præsumitur, quoties occiso coniuge intendit adulter matrimonium cum superstite inire, vti aduertit Sotus *in 4. d. 37. q. vnic. art. 4. casu. 5.* Sanch. aliis relatis, *d. disp. 78 num. 19.* Gutierr. *cap. 105 n. 23.*

6. Tertiò alij è quorum numero est Victoria *in summa de matrim. n. 292.* Ledesm. *2. p. 4. q. 61. art. 2. post 3. proposit.* Canedo *in sum. Sacram.* vbi de matr. *c. 5. ad finem, in commento n. 38.* Et probabile reputat Henrriq. *lib. 12. c. 14. n. 2. in com. litt. V.* requirunt occisionem debere esse vxoris, non viri, quia textus *in c. 1. cap. super hoc. c. significasti, de eo qui duxit in matrimonium*, de sola vxoris occisione loquuntur, qui ad viri interfectionem vtpote minus frequentem non debent extendi. Sed hæc sententia sustinenda non est, nam esto relati textus solùm loquantur de vxoricidio; at textus *in c. si quis viuente 31. q. 1.* Et *c. 1. de conuersione infidelium*, expresè de viricidio loquuntur. Præterquam quòd eadem est ratio, & dispositum in vno correlatiuo in alio censeri debet dispositum. Atque ita docent Glossa *in c. fin. de eo qui duxit in matrimonium.* Matienzo *lib. 5. recopilat. tit. 1. Gloss. 1. Rubrica. n. 197.* Sanch. innumeros referēs *d. disp. 78. n. 8.* Gutierr. *c. 105. n. 10.* Coninch. *disp. 31. dub. 5. concl. 3. n. 55.* Basil. Ponce *lib. 7. c. 45. n. 5.* Layman *dicto c. 10. num. 2.* Quod verum habet, tametsi occidens infidelis sit, modò adulter fidelis existat, nam licèt Ecclesia infidelium delicta punire nequeat, potest tamen fideles punire si delicto cooperati sint, eos ad matrimonium inhabilitando. Censebuntur autem delicto cooperati, tum si ex eorum consilio mors coniugis euenerit, tum si adulterium commiserint: vt tradit Sanch. *lib. 7. disp. 78. n. 3.* Gutierr. *c. 105. n. 6.* Coninch. *disp. 31. dub. 5. concl. 3.* Tolet. *lib. 7. sum. c. 6. n. 2.* Philiarc. *de officio sacerdotis, t. 1. 2. p. lib. 2. c. 5. impedim. 4.*

7. Verùm si vterque matrimonium contracturi infideles sint, cùm adulterium committunt, vel occisionem præstant, vel promissionem faciunt futuri coniugij, verius videtur impedimentum non contracturos postmodum ad fidem conuersos, eo quòd delictum ob cuius causam est appositum impedimentum non fuerit in Ecclesia consummatum, hoc est perfectum, & integrè patratum à fideli Ecclesiæ subiecto, vti notauit Sanch. *disp. 79. num. 43.* Laym. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. num. 6.*

8. Quoad adulterium attinet, quod simul cum occisione

occisione, vel coniugij promissione coniunctum esse debet: requiritur, vt vtrique contracturo matrimonium notum sit, aliàs non erit perfectè adulterium præbens occasionem captandæ mortis coniugi, vt colligitur *ex cap. 1. de eo qui duxit in matrim.* Quare si vir coniugatus cum fœmina ignara coniugij copuletur, & animo ineundi cum ea matrimonium suam vxorem interficiat, non erit à coniugio impeditus, quia ex parte fœminæ non fuit adulterium formaliter. Quod verum credo esto fœmina coniugata esset, quia adulterium, quod ipsa committit non potuit esse occasio captandæ mortis coniugi à se ignoratæ, vti notarunt Sanch. *dicta disp.* 78. *num.* 12. Gutierr. *d. cap.* 105 *num.* 14. & 15. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 5. *num.* 53. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 10 *num.* 2. Excusat ab hoc impedimento quælibet ignorantia etiam crassa, & supina secundùm Sanch. *disp.* 79. *num.* 38. Rebellum. *lib.* 3. *quæst.* 8. eo quòd hæc ignorantia non sit iuris, sed facti. In facto autem excusat quælibet ignorantia iuxta reg. *ignorantia de Regul. iuris in* 6. Præterquam quòd hoc impedimentum nascitur ex adulterio, ad quod omnes fatentur dolum esse necessariò requisitum. Ex *leg. penult. ff. ad leg. Iuliam de adulter.* At dolus consistere non potest cum ignorantia. Sed rectiùs Nauarr. *cap.* 22. *num.* 46. Valen. *t.* 4. *disp.* 10. *q.* 5. *pun.* 3. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 5. *num.* 61. Gaspar Hurtado *disp.* 23. *difficult.* 2. *num.* 7. & alij plures relati à Sanch. *suprà*, censent solam ignorantiam, quæ ab adulterij culpa excusat excusare ab hoc impedimento. Cùm autem sola ignorantia probabilis non crassa, & supina à culpa adulterij excuset, sola prædicta ignorantia ab hoc impedimento excusare potest. Neque obstat quod adulterium non reputetur stante qualibet ignorantia ad incurrendas pœnas latas *in lege Iulia de adulteriis*, quia illæ pœnæ, vtpote grauissimæ meritò exigunt adulterium dolo commissum. At hoc impedimentum non tam in pœnam adulterij, quàm pro remouenda occasione insidiandi vitæ coniugi statutum est, sufficit ergo adulterium esse culpabile. Secundò est necessarium, vt adulterium copula intra vas fœmineum consummetur, aliàs non erit perfectè adulterium impedimentum præstans, vti docuit Glossa, Cardinalis, Abbas, & alij in *dicto cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium.* Sanch. *lib.* 7. *disp.* 79. *à princ.* Gutierr. *d. cap.* 105 *num.* 18. Deinde necessarium est, vt matrimonium verum sit, aliàs re ipsa adulterium non erit, vt docent prædicti Doctores Sanch. *num.* 20. Gutierr. *num.* 24. Tandem requiritur vt adulterium simul cum promissione futuri coniugij, vel coniugis occisione durante eodem matrimonio contingat; nam si aliquod ex his dissoluto coniugio eueniat impedimentum non præstat, sicuti notarunt Siluest. verbo *matrimonium.* 8. *quæst.* 9. *dicto.* 5. Sotus *in* 4. *dist.* 37. *quæst. vnica. art.* 4. Sanch. *disp.* 79. *num.* 5. Coninch. *dub.* 5. *num.* 60. Layman. *d. cap.* 10. *num.* 3.

9. Cùm autem adulterium vt impedimentum sit matrimonij contrahendi requiratur necessariò coniungi occisioni coniugis, vel matrimonio inter ipsos adulteros contracto, vel fidei datæ de matrimonio post mortem ineundo: superest explicandum qualiter hoc matrimonium contrahi, qualiterque fides dari debeat, vt locus sit prædicto impedimento. Aliqui è quorum numero est Gaspar Hurtado *disp.* 23. *difficult.* 2. *num.* 8. censent insufficiens esse clandestinum matrimonium, eo quòd hæc sit pœna quæ restringenda est, & non amplianda, videtúrque apposita pro matrimonio, quod aliàs validum foret, nisi coniux viueret, quódque solùm præstat occasionem captandæ mortis coniugi. Sed rectiùs Sanch. *lib.* 7. *disp.* 79. *n.* 8. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 5. *num.* 65. *in fine*, censent sufficere quodlibet matrimonium attentatum, etiamsi clandestinum sit: nam textus hoc impedimentum indicentes solùm ponderant matrimonij attentationem, cùm sciant necessariò irritum esse debere, eo quòd viuente coniuge contrahatur. Aliàs si matrimonium attentaretur contrahi cum consanguinea insufficiens esset, quod non est dicendum, cùm hic contractus esto sponsalia non constituat, præbet tamen sufficientem ansam captandi coniugi mortem.

10. Promissio verò de matrimonio contrahendo debet esse externa, & acceptata, aliàs non est vera promissio, nec de se nata obligationem parere, vt fatentur ferè omnes Doctores. Aliqui scilicet Coninch. *disp.* 31. *dub.* 5. *num.* 58. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 45. *num.* 1. Rebell. *lib.* 3. *quæst.* 8. Gaspar Hurtado, *disp.* 23. *difficult.* 2. *num.* 9. censent taciturnitatem esse sufficiens signum consensus, eo quòd vt quid fauorabile promittatur. In iis autem quæ vt fauorabilia offeruntur consensus præsumitur ex sola taciturnitate. Sed rectiùs Sanch. *disp.* 79. *num.* 25. Gutierr. *dicto cap.* 105. *n.* 28. censent insufficientem esse taciturnitatem. Nam esto matrimonium vt quid fauorabile offeratur de facto, vt offertur fauorabile non est. Tum quia acceptans inhabilis redditur ad illud matrimonium contrahendum, & pœnis Ecclesiasticis subiicitur. Tum quia in probabili sententia obligatur ad repromittendum, quod onerosum est. At cùm promissio non est gratuita, sed onerosa, onúsque continet, non censetur acceptari ex sola taciturnitate, vt tradunt Doctores *in regula. Qui tacet, de Reg. Iuris, in* 6. Et *leg. quæ dotis, ff. Soluto matrim.* Neque obstat quod promissarius ignorauerit onus, quòd ex acceptatione promissionis subiit, quia ea ignorantia vtpote iuris non præsumitur, & cùm taciturnitas sola iuris præsumptione consensum inferat, nullatenus in præsenti inferre potest.

11. Secundò requirunt plures, vt promissio vera sit scilicet ex animo se obligandi, implendíque promissum, quia aliàs non est vera promissio, sed promissionis fictio. Et cùm hoc impedimentum aduersus promittentes feratur, necessariò debent verè promittentes esse, quia verba maximè in pœnalibus propriè intelligenda sunt. Et explicari potest exemplo legis inducentis irregularitatem rebaptizantibus, & excommunicationem hæresim proferentibus, qui fictè rebaptizent, vel hæresim proferant, & non ex animo nulla ex prædictis pœnis ligantur. Atque ita docent Henrriq. *lib.* 12. *cap.* 14. *num.* 3. Saa, verbo *matrimonium*, vbi de impedimentis *num.* 7. Man. 1. *t. sum. cap.* 229. *num.* 7. Gaspar Hurtado, *disp.* 23. *difficult.* 2. *num.* 9. Et probabile reputat Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 10. *num.* 4. Sed probabilius est promissionem fictam sufficere ad prædictum impedimentum inducendum, modò fictio exteriùs non appareat, sicuti docuit Sanch. *dicta disp.* 79. *num.* 10. Gutierr. *dicto cap.* 105. *num.* 28. Coninch. *dub.* 5. *num.* 57. Quia ex promissione seriò facta, & cuius fictio non cognoscitur neque ansa occidendi coniugem nascitur, ac ex vera, promissione. Ius autem hoc impedimentum constituit ad dictam occasionem tollendam. Ergo promissioni apparenter veræ hoc impedimentum censeri debet appositum.

12 Tertiò aliquibus placet neque improbabiliter promissionem debere esse mutuam, vt impedimentum præstet. Nam aliàs non est promissio de se sufficiens ad sponsalia constituenda. Iura autem exigentia ad hoc impedimentum matrimonium de præsenti, vel fidem datam de coniugio futuro indicant necessarium esse, vt illud matrimonium celebretur, qualiter aliàs esset celebrandum, & ea fides detur, quæ ad sponsalia constituenda sufficit. Sic indicat Gloss.

in cap. significasti. De eo qui duxit, &c. Et tradit Bellarm. *lib. 1. de matr. cap. 22. casu secundo.* Henriq. *lib. 12. cap. 14. num. 3.* Vgolin. *de sacram. tract. de matr. cap. 19. num. 8.* & inclinat Layman. *d. cap. 10. num. 4. vers. quinta conditio.* Sed contrarium probabilius censuit Sotus *in 4. dist. 37. quæst. vnica art. 4. §. secundus casus.* Anglis *in 4. sentent. par. 1. vbi de matr. impedim. quæst. de diuortio ob adulterium. art. 3.* Sanch. *lib. 7. disp. 79. num. 20.* Rebell. *lib. 3. quæst. 8.* Basilius Ponce, *lib. 7. cap. 45. num. 2.* Gaspar Hurtado, *disp. 23. difficult. 2. num. 9.* & alij communiter. Colligitúrque *ex cap. significasti, de eo qui duxit in matrimonium*; vbi maritus impeditur à matrimonio contrahendo, eo quòd viuente vxore fidem puellæ dederit de matrimonio contrahendo. Neque ibi indicatur puella vicissim suam dedisse fidem. Adde in omnibus hoc impedimentum statuentibus solùm requisitum est adulterium cum promissione coniugij. Ergo si hæc promissio coniugij esse possit, quin mutua sit, vt probabilius defendimus, *disp. 1. huius tractatus*, interueniente adulterio impedimentum præstabit.

13. Quartò placet Nauarr. *lib. 4. consil. cons. 1. de eo qui duxit.* Rodrig. *cap. 229. conclus. 5.* Sanch. *lib. 7. disp. 79. num. 11.* promissionem conditionatam sufficere ad hoc impedimentum inducendum, eo quòd promissio conditionata vera promissio sit, obligans promittentem conditionis euentum expectare, ideóque ansam præbet mortis coniugi captandæ, quæ est ratio statuendi hoc impedimentum. Sed rectiùs procedunt Coninch. *disp. 31. dub. 5. num. 59.* Gaspar Hurtado, *disp. 23. difficult. 2. num. 10.* quibus adhæret Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. vers. sexta conditio*, asserentes promissionem debere esse puram, aut saltem ante mortem coniugis purificatam, quia esto promissio conditionata obliget expectare conditionis euentum, at pendente conditione nullatenus obligat exequi quod promissum est, ideóque non debet censeri simpliciter, & absolutè promissio. Cùm autem hoc impedimentum promissioni coniugis annexum sit, de promissione vera, & propria, & quæ aliàs coniugij obligationem induceret, intelligi debet. Quippè verba legis maximè in pœnalibus non extendenda, sed potiùs restringenda sunt, & hæc ratio probat, esto ex prædicta promissione daretur ansa occidendi coniugem, quia ob similitudinem rationis non debet fieri in pœnalibus extensio. Præterquam quòd ex promissione conditionata ante mortem coniugis non æquè datur occasio occidendi coniugem, sicuti ex promissione absoluta, siquidem ex prædicta promissione concipitur spes certa coniugij, sed sub dubio, & sub conditionis euentu.

14. Ad extremum obseruandum est promittentem alteri coniugium post mortem suæ coniugis grauiter peccaturum, vt deciditur *in cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium.* Quinimo probabilius est eam promissionem irritam esse non solùm quando impedimentum præstat matrimonij contrahendi, quod certissimum est; sed etiam quando ex ea promissione impedimentum non oritur, eo quòd non sit occisioni, vel adulterio coniuncta; quia hæc promissio à iure reprobatur, vtpote quæ ansam præbet insidiandi vitæ coniugis, Argum. *cap. 2. de concess. prebendæ.* vbi ob hanc causam redditur irrita promissio beneficij vacaturi. Et tradunt in præsenti Abbas *in cap. fin. num. 2. de eo qui duxit.* Et ibi Alexand. de Neuo *num. 4.* Ancharran. *cap. super hoc, num. 2. eodem tit.* Lancelot. *institut. iuris canon. lib. 2. tit. de diuortiis. §. cum ea autem* verbo *dederint.* Sanch. *lib. 7. disp. 79. num. 40.* Laym. *lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 10. in fine.*

15. Huic impedimento criminis annecti potest impedimentum raptus, quod nouo iure Trident. *sess. 24. cap. 6. de reformat.* statutum est inter raptorem, & raptam, quamdiu ipsa in potestate raptoris manserit, de quorum intellectu satis diximus *hac disp. p. 1. §. 2. à n. 20.*

PVNCTVM XIII.

De impedimento ligaminis.

IMpedimentum ligaminis appellatur ipsum matrimonium rectè contractum, quo ligatur coniux, ne possit eo durante aliud matrimonium inire. Hoc impedimentum non solùm iure Ecclesiastico, sed etiam naturali, & diuino statutum est, vt latiùs diximus, *disp. 3.* vbi de vnitate, & indissolubilitate matrimonij. At eo matrimonio dissoluto per mortem cessat impedimentum matrimonij contrahendi.

§. I.

Qualiter constare debet de coniugis obitu, vt possit superstes aliud matrimonium inire.

1 *Debet esse certus de coniugis morte.*
2 *Aliqui diuersam certitudinem requirunt, si authoritate publica, & non priuata matrimonium contrahendum sit.*
3 *Verius est eandem certudinem requiri siue propria, siue iudicis authoritate contrahatur.*
4 *Prudentis arbitrio remittitur certitudo moralis ad contrahendum matrimonium requisita.*
5 *Vnius testimonium sufficere plures affirmant.*
6 *Alij oppositum censent.*
7 *Conciliantur supradicta sententia.*
8 *Qualiter fama de morte coniugis certitudinem moralem præstet.*

1. VT possit coniux secundum matrimonium inire, certus esse debet de morte prioris coniugis, eo quòd noui matrimonij contractus cedit in præiudicium illius, si forte superstes sit, quique iure suo in casu dubio spoliandus non est. Præterquam quòd præsumendus est viuere, dum contrarium probatum non fuerit, vt constat *ex leg. vlt. Cod. de sacrosanctis Ecclesiis.* Atque ita tradunt omnes *in cap. in præsentia de sponsalib.* Quo textu corrigitur *lex vxoris. ff. de diuortiis*, quæ vxori dubitanti de morte coniugis absentis licentiam concedit nubendi post quinquennium expectatum, vel post quadriennium, vt habetur *in leg. vxor. Cod. de Repudiis.* Itémque correctum est *Authent.* hodie *Cod. de Repudiis*, vbi vxori audienti virum in bello obiisse interdicuntur nuptiæ, quin priùs per se, vel per alium adeat belli ducem, ipséque iuret obiisse, & aliorum testimonia recipiat, & insuper expectet per annum. Non enim hanc diligentiam præstare tenetur. Satis enim est, si abundè certa reddatur de morte coniugis, vti decisum est in dicto *cap. in præsentia*, & ita tra tradunt Gutierr. *lib. 2. pract. quæst. 8. num. 5.* Et *de matr. cap. 51. num. 1.* Sanch. *lib. 2. disput. 46. num. 1. & 2.* & alij apud ipsos.

2. Dubium tamen est quæ certitudo requiratur de

de morte coniugis, vt quis poſſit tum propria authoritate, tum authoritate iudicis aliud inire matrimonium? Plures, grauéſque Doctores relati à Sanch. *lib. 2. diſp. 46. num. 5.* cenſent ad contrahendum matrimonium propria authoritate ſufficere certitudinem probabilem, ſecùs verò ad contrahendum authoritate iudicis. Priorem partem probant *ex cap. cum per bellicam, 34. quæſt. 2.* ibi. Nec tamen culpabilis iudicetur qui perſonam eius mariti, qui iam non eſſe exiſtimabatur aſſumpſit. Et *ex cap. quoniam §. Porro, verſ. ſi autem. Vt lite non conteſtata*, ibi: Si autem de carnali coniugio ſit agendum, tamdiu alteruter coniugum expectetur, donec de ipſius obitu veriſimiliter præſumatur. At exiſtimationem, ſeu veriſimilitudinem certitudo probabilis, ſeu opinio præſtat. Ergo hæc ſufficit. Præterea operans ex credulitate probabili prudenter cenſetur operari. Secundam partem probant *ex cap. in præſentia de ſponſalibus.* ibi. Nec permittas eos authoritate Eccleſiæ contrahere, donec certum nuncium recipiant de morte virorum. Et ratione confirmatur; nam Eccleſia nequit coniugem, quem ſua authoritate in matrimonium coniunxit liberum, declarare ad nouum matrimonium incundum, quin ei conſtet prius diſſolutum eſſe.

3. Cæterùm verius exiſtimo eandem certitudinem requiri, vt quis propria authoritate nouum contrahat matrimonium, & vt iudex id permittat, eo quòd textus in *cap. in præſentia, de ſponſalib.* æquè de vtroque caſu loquitur: Inquit enim. Non poſſunt tales ad aliorum conſortium conuolare, nec permittas eos authoritate Eccleſiæ contrahere, donec certum nuncium recipiant de morte coniugis, vbi certus nuncius requiritur, tum vt Eccleſia eos contrahere permittat, tum vt ipſi contrahere poſſint. Et in *cap. Dominus de ſecundis nuptiis* cauetur, ne aliquis ad ſecundas nuptias tranſire præſumat, donec ei conſtet quod ab hac vita migrauerit coniux eius. Debet ergo certitudo moralis adeſſe, non ſolùm vt Eccleſia facultatem contrahendi concedat, ſed vt quiliber ſua authoritate contrahere poſſit. Ratio verò videtur aperta, quia ea quæ ſolùm præſtant probabile iudicium de morte coniugis inſufficientia ſunt, vt coniux ſuo iure, & poſſeſſione ſpolietur. Nam eſto ex iudicio probabili quis prudenter operetur ea quæ in nullius cedunt præiudicium, non tamen ea quæ iuri alterius acquiſito præiudicant. Neque contrarium probant textus *in cap. cum per bellicam. Cap. quoniam*, exigunt namque exiſtimationem, & veriſimilitudinem non quamcunque, ſed certam moraliter, vti tradunt Gloſſa *in d. cap. in præſentia in fine.* Et ibi Abbas, & *in d. cap. quoniam num. 12.* Couarruu. *4. decret. 2. part c. 7. §. 3. num. 3.* Gutierr. *2. pract. quæſt. 8. n. 4. & ſeqq.* Maſcard. *de probat. concluſ.* 1074. *num.* 4. Sanch. *lib. 2. diſp. 46. num. 6.* Coninch. *diſp. 25. dub. 3. in fine.* Et alij apud ipſos.

4. Quæ autem certitudinem moralem præſtent prudentis arbitrio relinquitur ſpectatis circunſtantiis, vt optimè aduertunt Couarruu. Gutierr. & Sanch. *ſuprà.* Ea tamen certitudine habita poterit coniux ad ſecundas nuptias tranſire nulla licentia ordinarij requiſita, quia nullibi cauetur hanc licentiam expoſtulandam eſſe, ſicuti notauit Silueſt. verbo *matrimonium. 8. quæſt. 13. dicto 4.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæſt. 8. num. 9. & de matrim. cap. 51. in fine.*

5. Sed an vnius teſtimonium de morte prioris coniugis ſufficiat hanc moralem certitudinem præſtare? Affirmant Abbas *in dicto cap. in præſentia. n. 6.* Et ibi Hoſtienſ. *ad finem.* Angelus, verbo *matrimonium 3. impedim. 13.* Veracruz *1. part. ſpeculi art. 42. concl. 2.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæſt. 8. num. 4. & de matrim. c. 51. num. 2.* Mouentur ex dicto *cap. in præſentia*, vbi ſolùm certus nuntius exigitur, certus inquam, qui ſpectata qualitate perſonæ, & modò deponendi prudenter iudicetur certum deponere.

6. Alij verò, è quorum numero eſt Bart. *in leg. 2. §. ſi dubitetur num. 1. ff. quemadmodum teſtamenta aperiantur.* Man. *1. ſum. cap. 233. num. 2.* Sanch. *lib. 7. diſp. 46. num. 12.* cenſent vnius teſtimonium, niſi aliis coniecturis adiuuetur inſufficiens eſſe. Ducuntur, quia vnius teſtimonium non plenè probat, ſed ſemiplenè, ideóque ſolùm probabile iudicium generare poteſt, non certum. Ob quam cauſam *in leg. iuriſiurandi, verſ. ſimili modo, Cod. de Teſtib.* Et *cap. veniens, in fine. de teſtibus*, dicitur vocem vnius nullius eſſe, id eſt nullius effectus eſſe ad ſententiam proferendam. Si enim in cauſis pecuniariis ex vnius tantùm teſtimonio nequit iudex poſſidentem ſua poſſeſſione priuare, quomodo poterit in cauſa matrimoniali, in qua grauius nocumentum vertitur.

7. Cæterùm hæ ſententiæ etſi videantur oppoſitæ re ipſa conueniunt; nam ſententia Bart. vera eſt, dictum vnius teſtis per ſe ſpectatum inſufficiens eſſe, cui non opponitur prior ſententia concedens vnius teſtimonium ſufficere, quia id concedit quando maior probatio haberi non poteſt, & teſtis ex modo deponendi certum deponere præſumitur. Quod manifeſtè colligitur ex *dicto cap. in præſentia*, vbi textus loquitur de maritis, qui cauſa captiuitatis, vel peregrinationis ſeptennio aberant, de quorum vita, vel morte vxores certificari non poterant etſi diligentiam adhibuerint. Quo caſu decidit textus, ſi certus nuntius adſit, id eſt ſi vnus qui fide dignus ſit, & verbis veroſimilibus de morte coniugis teſtetur, ſufficiens eſſe, vt ad ſecundas nuptias poſſint tranſire: ſic has ſententiās conciliat Gutierr. *de matrim. cap. 51. num. 2.* & videtur expreſſum *in lege regia. 5. tit. 17. part. 7.* Otroſi deçimos que ſiendo el marido de alguna mujer captiuo, o yendo en Romeria, o por otro algun lugar eſtraño, ſi a la mujer venieſen nuebas del, o mandado que era muerto, e la perſona que ſe lo diçe fueſe home de creer, ſi deſpues ſe caſaſe ella con otro maguer no fueſe muerto el marido primero, e tornaſe a ella no la podria acuſar de adulterio, pro quanto ella ſe caſo cuidando que lo podia haçer con derecho. Et ibi Gregor. Lopez adducens textum *in d. cap. in præſentia de Sponſalibus.*

8. Ex his infertur famam præcisè de morte coniugis inſufficientem eſſe ad ſecundum matrimonium ineundum, quia fama vt pote orta ob incerto authore, & ſæpe fallaci certitudinem moralem non præſtat, vt deciditur in *c. veſtra de cohabitat. clericor.* At ſi hæc fama aliis adminiculis adiuuetur, quæ prudentis arbitrio certitudinem faciant moralem, vt ſi mors contigerit in bello, vel in loco diſtanti, vel vir ſit ſenex, vel æger, vel non redit cùm redire promiſit, ſufficiens videtur, vt poſſit coniux ad alias nuptias tranſire, quia fama iis circunſtantiis veſtita certitudinem moralem præſtat, iuxta Gloſſam *in cap. quoniam frequenter, verbo præſumatur. Vt lite non conteſtata.* Et tradit Abbas *in cap. in præſentia de ſponſalib. num. 6.* Nauarr. *cap. 22. num. 53.* Maſcard. *concl. 1075. num. 4.* Gutierr. *d. cap. 51. num. 4.* Sanch. *diſp. 46. num. 15.* & alij apud ipſos. Fāma verò probanda eſt duobus teſtibus omni exceptione maioribus, qui deponere debent ſe à fide dignis audiuiſſe, eſſéque in illo loco publicum, ſéque credere rem ita ſe habere. Quinimo ſi coniecturæ probabilis mortis coniugis non adſint explicare debent à quibus perſonis audiuerint, niſi fortè ſex vel octo teſtibus fama comprobetur, ſicuti hæc omnia latiùs pro

prosequitur Mascard. *conclus.*749.& *concl.*1074.Thom. Sanch.*d.disp.*46.*num.*16.Leonard.Lesius.*lib.*1.*de iustit. cap.*29.*n.*144.

§. II.

Qualiter pœnæ iure ciuili statutæ fœminis, intra annum luctus secundò nubentibus, iure canonico correctæ sint.

1 *Qualiter annus luctus computandus sit.*
2 *Prima pœna est infamia.*
3 *Secunda ne posteriori viro possit in vltima voluntate relinquere vltra tertiam partem suorum bonorum.*
4 *Tertia est incapacitas cuiuscunque hæreditatis, & legati à quocunque præter maritum relicta.*
5 *Quarta, vt omnia relicta in vltima voluntate à marito priori amittat.*
6 *Quinta, ne consanguineis vltra tertium gradum ab intestato succedere possit.*
7 *Sexta, vt filiis prioris matrimonij medietatem suorum bonorum concedat.*
8 *Has pœnas non incurrit vxor, si primum matrimonium, vel secundum non subsistit.*
9 *Hæ pœnæ non extenduntur ad virum, qui intra annum luctus vxoris, ducit.*
10 *Omnes prædictæ pœnæ iure canonico sunt correctæ, etsi aliqui contrarium censeant.*
11 *Sublatæ sunt hæ pœnæ non solùm in foro ecclesiastico, sed etiam sæculari.*
12 *Vxor nubens intra annum luctus capax est cuiuscunque hæreditatis siue ab extraneo, siue à marito relictæ.*
13 *Proponitur quæstio, an legatum relictum sub conditione, ne ad secundas nuptias transeat, quodque intra annum luctus peti non potest, correctum sit iure canonico.*
14 *Iure canonico correcta non est prædicta dispositio.*
15 *Qualiter alimenta vxori viduæ præstanda sint ab hæredibus mariti, si ad secundas nuptias transeat.*
16 *Quid de veste lugubri.*
17 *Quid de lecto quotidiano.*

1. Plures sunt pœnæ iure ciuili impositæ fœminis intra annum luctus nubentibus, vt constat *ex tot.tit.Cod.de Secundis nuptiis.* Annus luctus computatur à die mortis prioris viri, & ignoranti cedit iuxta *leg.genero. ff. de his qui notantur infamia.* Hæ pœnæ statutæ sunt, tum vt filij post mortem prioris coniugis nati ad ipsum sciantur pertinere, tum ne vllus suspicari possit vxorem cupiditate noui matrimonij ineundi, viri morti cooperatam esse, vti expresè deciditur *in lege regia* 3.*tit.6.part.*7.Et *ibi* Greg. Lopez *in gloss. vlt.*

2. Prima pœna viduæ nubentis intra annum luctus, est infamia, quam incurrit ipso iure tam ipsa, quàm vir eam ducens, vti habetur *in leg.* 1. *Cod. de secundis nuptiis*, iuncto Authent. *de nuptiis* §.*prima siquidem collat.* 4. Et tradit Bald. *in dicta leg.*1. *num.*1. *vers.infamis.* Et ibi Salizet. *num.*1. *notab.* 1. Requiritur tamen sententia declaratoria delicti, seu facti scilicet matrimonio secundò contracti, vt rectè aduertit aliis relatis Sanch. *lib.lib.*7.*disp.*87.*num.*1.

3. Secunda pœna est, ne posteriori viro possit in vltima voluntate relinquere vltra tertiam partem suorum bonorum ex dicta *leg.*1. *Cod.de Secundis nuptiis.* Ex quo fit manifestè neque in vita posse vltra hanc tertiam partem illi donare. Nam cùm omnis donatio inter coniuges irrita sit, nisi morte donantis confirmetur, & hæc confirmari nequit vltra tertiam partem, efficitur vltra tertiam partem donari in vita non posse. Atque ita docent Glossa *in dicta leg.* 1. verbo *testamento.* Et Salicet. *num.*4.*quæst.*1.Sanch.alios referens *d. disp.*87.*num.* 4. Quòd si mulier secundum virum instituat hæredem suorum bonorum, censent Glossa, & Salicet. *locis allegatis* validam esse institutionem, ne mulier testata, & intestata decedat, at obligari virum hæredibus ab intestato omnia restituere tertia parte excepta Bartolo *autem in dicta leg.*1. *num.*1.& Baldo.*num.* 10. placet institutionem valere. quoad tertiam partem, & quoad reliquas cedere hæredibus ab intestato, quod mihi magis probatur. Neque obest quod mulier partim intestata decedat ex casu aliquo speciali, & à lege inducto.

4. Tertia pœna est, vt ea mulier nubens intra annum luctus reddatur incapax & inhabilis cuiuscunque hæreditatis, legati, fideicommissi, donationis causa mortis à quocunque præter maritum hæc relinquantur *ex dicta leg.*1.*Cod.de Secundis nuptiis*:ibi: omniũ præterea hæreditatum, legatorum, fideicommissorum suprema voluntate relictorũ, mortis causa donationũ sit expers. Hæc namque omnia ab hæredibus, aut ab intestato succedentibus vindicari iubemus. Notandum inquam est verbum *expers*, quod denotat nullam partem in eo relicto habere posse, iuxta *leg. expertes literarum.Cod.de decurionib. lib.*10. Item notandum verbum *vindicari*, quod probat in vindicantis dominio rem existere.*Leg.in rem actio.* 23.*ff. de Rei vindicat.* ac proinde vxorem nubentem nullum dominium in sibi relicta acquirere, sed ea omnia hæredibus, vel successoribus ab intestato competere. Atque ita tradunt in *dicta leg.*1. Alberic. *num.* 1. *in fine.* Et ibi Cynus *in princ.notab.*3.& *num.*6.*quæst.*8.Salizet. *num.*1.*notab.*2. Decius *num.* 10. *notab.*8. quos refert, & sequitur Sanch. *dicta disp.* 87. *num.* 8. vbi optimè infert obligatam esse vxorem nulla expectata sententia iudicis hæc sibi relicta aliis hæredibus, seu successoribus ab intestato restituere, vtpote quæ nullum dominium in iis acquisiuit, neque capax est acquirendi.

5. Quarta pœna est, vt omnia relicta in vltima voluntate à marito priori amittat, vt constat *ex dicta leg.*1. *Cod. de secundis nuptiis.* Exprimitur autem specialiter hæc pœna vltra præcedentem, eo quòd mulier intra annum luctus nubens non redditur incapax donationis inter viuos à quocunque alio præter maritum factæ. At donationis factæ à marito omnino incapax est, cùm enim durante matrimonio donata à marito vxori non acquirantur, nisi morte confirmata sint, in morte autem incapax sit cuiuscunque à marito relicti, fit sanè nihil à marito donatum retinere posse, sed omnia hæredibus, vel successoribus mariti obligatam esse reddere, vt expresè habetur *in lege regia* 3.*tit.*12. *part.* 4. ibi: debe de perder las arrhas, y la donaçion que le fiço el marido finado, y las otras

que le fiço el marido finado. Y las otras cosas que le hubiese dexado en su testamento, e deben las de auer los fijos que fincaren del, y si fijos no dexare los parientes que hubieren de heredar lo suyo. Atque ita tradunt Bald. *in dicta leg.* 1. *num.* 6. Et ibi Decius *num.* 5. *notab.* 13. Surdus *de aliment. tit.* 7. *q.* 22. *num.* 14. Sanch. aliis relatis *d. disp.* 87. *num.* 10. & *num.* 13. rectè aduertit hæc intelligendā esse de donatis titulo lucratiuo, non oneroso, quia de his tantùm prædicta *lex* 1. loquitur, ideóque non comprehendit sponsalitiam largitionem, quia hæc non titulo lucratiuo, sed remuneratorio conceditur. Et præcipuè quia hæc constante matrimonio acquiritur vxori, vnde ea priuari non potest nisi accedente sententia condemnatoria, vel saltem declaratoria criminis, seu facti.

6. Quinta pœna est, ne consanguineis vltra tertium gradum ab intestato succedere possit; habetur *in dicta leg.* 1. *Cod. de secundis nuptijs*, & docent ibi Baldus *num.* 8. Decius *num.* 20. Sanch. *num.* 15.

7. Sexta est, vt filiis prioris matrimonij medietatem suorum bonorum concedat. *Leg. si qua mulier.* 4. *Cod. ad Senatus-consult. Tertulianum.* Et §. *prima siquidem*, Authent. *de Nuptijs, collat.* 4. Hæc autem qua ratione pœna est, & non declaratio bonorum, quæ aliàs filiis competunt necessariò requirit sententiam saltem declaratoriam, cùm sit priuatio iuris iam legitimè quæsiti.

8. Has tamen pœnas non incurrit vxor secundùm probabiliorem sententiam; si eius matrimonium primum nullum fuit, quia re ipsa non nupsit secundò, & docuit aliis relatis Ripa *in Rub. de secundis nuptijs, num.* 14. Et idem videtur dicendum, si matrimonium secundum non subsistit, esto primum legitimum fuerit, quia re ipsa secundò non nupsit. Et licèt priori viro iniuria facta sit, & fortè grauior contrahens irritè secundas nuptias, non obinde infertur afficiendam esse pœnis impositis secundò nubentibus, cùm ipsa solùm apparenter nubat, & non verè, & propriè. Verùm in foro externo digna est, vt prædictis pœnis afficiatur, sicuti notauit Sanch. *disp.* 87. *n.* 18. Neque item in prædictas pœnas incidit coniux secundò nubens, si primum matrimonium consummatum non fuit, vel secundum intra annum luctus non consummetur. Nam cùm hæc lex pœnalis sit, & libertati matrimonij non leuiter obstans, verba illius in omni proprietate sumenda sunt. At hæc *lex* 1. *Cod. de secundis nuptijs* vtitur verbo *maritus*, & verbo *nuptiarum*, quæ solùm matrimonio post consummationem applicantur. Atque ita defendit aliis relatis Sanch. *d. disp.* 87. *num.* 19. Quod verò vidua ætatis minoris sit, si secundò nubat intra annum luctus, nullatenus à prædictis pœnis ob eam causam excusari poterit, quia *dicta lex* 1. generaliter, & indistinctè loquitur, sicuti notarunt Bald. ibi. *post princ.* Et Decius, *num.* 2. & 21.

9. Illud est ferè apud omnes certum teste Sanch. *lib.* 7. *disp.* 87. *num.* 20. nullomodo has pœnas esse extendendas ad virum qui intra annum luctus vxorem secundò ducat, vt expressè notatur *in* §. *prima siquidem*, Authent. *de Nuptiis, collat.* 4. ibi: Sed viri quidem ibant omni obseruatione securi. Et colligitur ex *dicta leg.* 1. *Cod. de secundis nuptijs.* & *leg. si qua mulier. Cod. ad Senatus-consultum Tertulianum*, quæ expressè de vxore loquuntur, & licèt dispositum in vno correlatiuo in alio censeri debeat dispositum, id subintelligitur quando est eadem ratio in vtroque, quæ tamen non est in præsenti cùm fœminis competat viros lugere, ac proinde à nuptiis abstinere. Secùs verò viris qui lugere vxores non compelluntur, *leg. vxores. ff. de his qui notantur infamia.* His positis.

10. Etsi aliqui censeant iure canonico prædictas pœnas corrigi non posse, cùm non tendant ad impediendum matrimonium absolutè, sed ad impediendam illius accelerationem. Alij verò iudicent solam pœnam infamiæ sublatam esse, siquidem illius tantùm mentio facta est *in cap. finalis, De secundis nuptijs.* At verissima, communissimáque sententia docet omnes prædictas pœnas correctas esse, quod optimè potuit præstare ius canonicum, tum vt libertati matrimonij faueret, tum vt periculum peccandi in viduis euitaret, quæ rationes æquè in aliis pœnis, ac in pœna infamiæ procedunt, cùm ex timore aliarum pœnarum detineri coniux posset, etsi tentationibus carnis vexata à matrimonio contrahendo. Sic pluribus relatis Couarruu. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 3. §. 9. *num.* 5. & 6. Gregor. Lopez *leg.* 3. verbo *fasta vn año tit.* 12. *part.* 4. Gutierr. *in leg. nemo potest. ff. de legatis* 1. & *de matr. cap.* 108. *num.* 3. Sanchez innumeros referens, *lib.* 7. *disp.* 87. *num.* 23. & expresè deciditur *in leg. regia.* 3. *tit.* 1. *lib.* 5. *noue collect.* ibi: Mandamos que las mujeres viudas puedan libremente casar dentro del año, &c. sin alguna pena, y sin alguna infamia, &c. no obstante quales quier leyes de fueros y ordenamientos, y otras quales quier leyes, &c. Quod adeò verum est, vt esto vidua nubat in ea parte anni, vt meritò dubitari possit à quo proles sit an à priore, vel posteriori marito, non obinde in aliquam pœnam incurrit. Quia textus in *dicto cap. fin.* & lex regia indistinctè, & generaliter facultatem nubendi concedunt, neque ad aliquam anni partem restringunt, vt alios referens docet Couarru. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 4. §. 9. *num.* 3. Anton. Gabriel. *lib.* 3. *commun. opin. tit. de secundis nuptijs, concl.* 5. *num.* 6. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 87. *num.* 26. Gutierr. *cap.* 108. *num.* 7.

11. Neque solùm huiusmodi pœnæ sublatæ sunt quoad forum Ecclesiasticum, sed etiam quoad forum sæculare, aliàs si in foro sæculari obseruandæ essent, meritò vidua à contrahendo matrimonio detineretur, ne legalis infamiæ, aliarúmque pœnarum iacturam in illo foro sustineret contra textum *in dicto cap. fin. De secundis nuptijs.* Atque ita vt certum tradit Glossa *ibi.* Ioann. Andreas *num.* 5. Alexand. de Neuo *num.* 12. Petr. Surdus *de aliment. tit.* 7. *quæst.* 22. *num.* 15. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 87. *num.* 27. Gutierr. *cap.* 108. *num.* 8.

12. Ex quo fit vxorem intra annum luctus nubentem non solùm capacem, & habilem esse cuiuscunque hæreditatis, & legati, seu donationis causa mortis ab extraneo relictæ, sed etiam relictæ à marito, quia hæc inhabilitas, pœna grauissima erat, retardatéque poterat à matrimonio, ideóque sublata est ab Ecclesia, vt aliis relatis docuit Sanch. *num.* 25. Gutierr. *num.* 5. Et eadem ratione sublata est pœna, de qua *in leg. si qua mulier.* 4. *Cod. ad Senatus-consultum Tertulian.* Et in Authent. *de nuptijs.* §. *prima siquidem*, *collat.* 4. nempe quod mulier intra annum nubens teneatur medietatem suorum bonorum filiis prioris matrimonij concedere, quia hæc etiam est pœna in odium festinationis nuptiarum inducta, ideóque abroganda sicut & aliæ pœnæ, vt notarunt aliis relatis Sanch. *num.* 28. Gutierr. *d. cap.* 108. *num.* 9.

13. Supersunt aliquot quæstiones. Prima, an ex dicto *cap. fin. de secundis nuptijs.* & *leg. regia* 3. *tit.* 1. *lib.* 5. *collect.* correctum sit Authent. *cui relictum. Cod. de indicta viduit. tollenda.* Et Authent. *de nuptijs.* §. *qua verò, vers. vnde sancimus*, *collat.* 4. quibus statuitur legatum coniugi ab altero coniuge, seu extraneo relictum sub conditione ne ad secundas nuptias transeat minimè peti posse intra annum luctus, nisi spes nuptiarum deficiat; at transacto anno peti posse præstita cautione de re cum fructibus restituenda, si con-

ditioni paritum non fuerit? Videtur namque correctum esse, eo quòd absque causa legatarius impediatur à petitione legati toto anno luctus, cùm tamen legatum, cui nullum tempus à testatore designatum est statim legatario cedat. Quod si dicas impediri à petitione legati eo anno, quia præsumitur durante anno abstinere à nuptiis potius timore pœnarum, quàm ob retinendum legatum? Obstat, quia prædicta lex æquè de legatis viro ac vxori relictis loquitur, cùm tamen vir ducens vxorem intra annum luctus nullas incurrat pœnas. Non igitur in timore pœnarum fundari poterat prædicta prohibitio, ac proinde vt contraria nuptiis censeri debet abrogata.

14. Cæterùm tenendum est prædictam legem iure canonico, aut regio correctam non esse, eo quòd nullam pœnam contineat, sed dispositionem voluntati testatoris maximè fauentem. Quippe cùm testator velit legatum legatario acquiri sub ea conditione abstinendi à nuptiis, & huic voluntati faueat maximè, ne legatum statim concedatur, illius enim detentione per annum legatarij voluntas abstinendi à nuptiis cognoscitur, fit sanè iure canonico, aut regio eam dispositionem nullatenus corrigi. Et licèt leges Imperatorum quatenus tales sunt, nullam vim in Hispania obtineant, attamen vt sunt rationi naturali conformes, neque legibus Hispaniæ contrariæ omnino seruantur, vt latè probat Burgos de Paz *in leg.* 1. *Tauri à num.* 520. Cùm ergo dispositio Authent. *cui relictum* nec pœnalis sit, nec contraria iuri canonico, aut nostro regio seruanda est. Atque ita tradit Acosta *in leg. cùm tale §. si arbitratu*, *num.* 34. *ff. de conditionib. & demonstrat.* Sanch. *lib.*7. *disp.* 87. *num.*29. Gutierr. *d. cap.* 108. *num.* 10. *& seqq.*

15. Quæstio secunda est circa alimenta vxori viduæ præstanda ab hæredibus mariti. Etenim hæredes mariti obligantur vxori superstiti dotem consistentem in bonis immobilibus statim tradere, at consistentem in bonis mobilibus, se mouentibus, & incorporalibus post annum à die mortis mariti, iuxta *leg. vnic. §. exactio Cod. de rei vxoriæ actione*, & *legem regiam penult. tit.* 11. *part.* 4. A qua verissima doctrina duo casus excipiendi sunt, in quibus bona dotalia mobilia statim post mortem mariti sunt restituenda. Primus, si in testamento ea bona præcipiantur à marito vxori restitui. Vt enim legatum illud aliquid operetur. Statim ea bona restituenda sunt, iuxta *leg.*1. *ff. de Dote prælegata*, & *§. sed si vxori instit. Ad leg. Falcidiam.* Et tradit Surd. *de aliment. tit.* 7. *q.* 22. *num.*11. *&* 12. Barbosa *in leg.* 2. *ff. Soluto matrimonio*, *num* 36. Secundus est, si maritus promisit dotem soluto matrimonio restiturum, quia illa promissio vt aliquid operetur videtur facta de restituenda statim dote, dilationique legali renunciatum, iuxta Bart. *in leg. si diuortio, num.*5. *ff. de verbor. obligationib.* Et tradit Barbosa *supra*, & Gutierr. *d. cap.* 108. *num.*17. Interim autem quod dos in his rebus mobilibus consistens non restituitur, obligantur hæredes mariti pauperem vxorem superstitem alere ex sententia Glossæ communiter receptæ *in dicto §. exactio*, verbo *restituendis*. Et *in leg. diuortio gloss.* 1. *ff. soluto matrim.* Et tradit pluribus relatis Matienzo *in leg.*3. *gloss.*2. *num.* 19. *tit.*1. *lib.* 5. *nouæ collect.* Barbosa *in leg.*2. *in princ. n.* 16. *ff. soluto matrim.* Verùm si prædicta vidua intra annum luctus nubat, cessat obligatio in hæredibus eam alendi, tametsi dotem intra illum annum non restituant, sicuti non obligantur restituere nisi in casibus supradictis, vt relato Iason. *in §. fuerat n.* 35. *instit. de actionib,* docuit Matienzo *suprà n.*34. Barbosa *num.*31. Couarruu. 2. *p. decretal. cap.* 3 *§.* 9. *n.*9. Surd. *de alimentis, tit.*7. *q.*22. *n.*9. Sanch. *lib.*7. *disp.*87. *num.*30. Gutierr. *cap.* 108. *n.*14. & alij apud ipsos. His positis.

Dubium est; an hæc aduersentur dispositioni *cap. fin. de secundis nuptiis*, siquidem viduæ transeunti ad secundas nuptias intra annum luctus denegantur alimenta alioquin præstanda? Sed dicendum est nequaquam prædicto cap. aduersari, neque illam consuetudinem vllo iure canonico corrigi. Quippè viduæ pauperi ad secundas nuptias transeunti non denegantur alimenta ab hæredibus mariti in pœnam, seu odium festinati matrimonij, sed quia iam marito competit obligatio alendi. Quare si ab hac obligatione maritus excusetur, eo quòd inops sit, hæredes prioris mariti dum dotem non restituunt, cessare non debent ab alimentis præstandis. Sic Antonius Cuchus *lib.* 5. *institut. maiorat. tit.* 11. *num.* 190. Matienzo *in leg.* 3. *gloss.*2. *num.* 19. *tit.*1. *lib.* 5. *recopilat.* Sanch. *lib.*7. *disp.*87. *num.*30. Gutierr. *cap.* 108. *num.*18.

16. Quæstio tertia est circa vestes lugubres, quas hæredes mariti defuncti vxori superstiti concedunt. Qua in re variæ sunt sententiæ, vt videre est apud Matienzo *dicta leg.*3. *gloss.* 2. *n.* 39. Couarruu. 4. *decret.*2. *p. cap.* 3. *§.* 9. *num.* 10. Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 95. *à n.* 6. Antonius Cuchus *lib.* 5. *instit. maiorat. tit.* 11. *num.* 190. Sanch. *lib.*7. *disp.* 87. *num.* 31. Alij asserunt hæredes mariti obligatos esse vxori superstiti vestes lugubres concedere, quando obligati sunt alimenta præstare. Alij censent semper esse obligatos viles, & ordinarias vestes concedere, secùs magni valoris. Quod si nubat obligatam esse hæredibus restituere eas vestes pretiosas, secùs viles, quia pretiosæ videntur sub ea conditione donatæ, viles autem absolutè. Ego verò existimo in hac parte seruandam esse consuetudinem. Quod si de consuetudine non constet, credo probabilius nullatenus viduam transeuntem ad secundas nuptias obligatam esse has vestes lugubres siue modici, siue magni pretij hæredibus restituere. Nam si hæredes obligati erant vel ex consuetudine, vel titulo alimentorum has vestes lugubres vxori superstiti concedere, non possunt ab ea transeunte ad secundas nuptias repetere, quia eo casu loco alimentorum succedunt, quæ semel præstita nunquam restituuntur. At si hæredes absque vlla obligatione has vestes lugubres vxori superstiti concesserint, cùm ea concessio facta non fuerit sub expressa conditione, ne ad secundas nuptias transeat, non videtur vxor obligata ad eas vestes reddendas. Verùm casu quo vxor transiens ad secunda vota, & infra annum luctus teneatur prædictas vestes lugubres restituere, vt placet pluribus relatis à Sanch. *dicta disp.*87. *num.*31. nequaquam excusatur ab hac obligatione ex *dicto cap. fin. de secundis nuptijs*, quia hæc restitutio non est ob pœnam secundarum nuptiarum, sed quia secundis nuptiis contractis defecit conditio sub qua vestes illæ concessæ erant. Atque ita docent Anton. Cuchus, Matienzo Gutierr. & Sanch. *loc. alleg.*

17. Quæstio quarta est de lecto quotidiano, quod ex bonis coniugis defuncti tradendũ est superstiti iuxta *leg.*6. *tit.*6. *l.*3. *fori.* Quæ sic ait. Si el marido, o la mujer muriere el lecho que auia quotidiano sinque alviuo, y si se casare tornelo à particion con los herederos del muerto: an inquam hæc obligatio reddendi lectum iure canonico abrogata sit? Et dicendum est nequaquam abrogatam esse, quia hæc obligatio tam virum, quàm fœminam ad secunda vota intra annum luctus transeuntem respicit, cùm tamen pænæ iure ciuili inductæ solam vxorem astringant. Præterea hæc obligatio non est pæna nuptiarum, sed legalis quædam dispositio concedens coniugi infra annum à nuptiis abstinenti

abstinenti lectum ex bonis coniugis defuncti. At transeunti ad secunda vota intra illum annum medietatem tantùm, vti ex communi sententia tradit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 87. *num.* 32.

Nomine lecti quotidiani non venit intelligendum sericum, & pretiosum, quo tempore matrimonij coniuges vtebantur, sed quod fuerit conueniens statui viduali iuxta personarum qualitatem, vt pluribus firmat Menoch. *lib.4.præsumpt.*134.*n.*5. Gutierr. *lib.*2.*pract.q.*93.*num.*6. Sanch. *disp.*87.*num.*32. Sed an veniat intelligendus cancellus, hoc est cama de madera? Negat Quesada *lib.diuersar.quæstion.cap.*28.*circa finem.* Gutierr. *lib.*2.*pract.q.*95. *in fine,n.*22. Argum. *leg. hæres meus* §.*fin. ff. de legatis.* 3. vbi ideò censentur legati lecti testitudinei, etiamsi habeant pedes inargentatos, quia illorum fuit facta expressa mentio. Cùm ergo in hoc legato nullius fiat mentio cancelli, hìc non venit intelligendus. Sed hoc argumentum non vrget, expressio namque lecti testitudinei inducit obligationem concedendi cancellum quantumuis ornatum, qui deficiente expressione concedendus non esset, benè tamen communis, & vulgaris. Nam cùm lecti omnes frequenter & in plurimum habeant cancellum legato lecto ea omnia intelligenda sunt, quæ lectum communiter componunt. Si enim (vt inquit Gutierr. & Quesada) comprehenduntur puluinaria, hoc est almoadas, y colchones, syndones, & lodices, id est mantas y sabanas ex textu & Glossa *in leg. in statum. ff. de Verbor. significat.* & ornamenta lecti, id est cortinas de la cama, y cobertor, *per textum in leg. librorum.* §. *fin. ff. de legatis.* 3. cur non armatura lecti comprehendi debeat, cùm absque illa nullus ferè lectus consistat?

Hic lectus deducendus est ex bonis coniugis defuncti superlucratis, si adsint, sin minus ex capitali ei competenti debitis ex iustitia prius solutis. Quod si ad horum solutionem bona illius præter lectum insufficientia sint, non est lectus concedendus, quia huiusmodi lectus conceditur per modum successionis, & hæreditatis, vt indicat titulus, & Rubrica de las herençias, sub quo lex collocatur. At hæres, & successor nemo esse potest bonorum defuncti nisi ære alieno deducto, quia illius bona tantùm sunt quæ supersunt deducto ære alieno. Ex *leg. subsignatum.* §. *bona ff. de Verbor. significat. Leg. fructus ff. Soluto matrimonio.* Et aliis relatis à Baeza *de non meliorandis ratione dotis filiabus, cap.*22.*n.*1. *& seqq.* Atque ita tradit Gutierr. *lib.*2. *pract.q.*94. *per totam.* Sanch. *lib.*7. *disp.*87. *num.* 32. Zeuallos *in suis qq. pract. q.*1. *num.*10.

Prædictum lectum coniux superstes accipit præstita cautione de illo reddendo ad partitionem, si ad secunda vota transeat scilicet intra annum luctus, vt aduertit Gutierr. *d.lib.*2.*pract.q.*95. *num.* 15. Quare si vir, vel fœmina ad secunda vota intra annum luctus transierit statim tenetur in conscientia lectum acceptum reddere, vt inter ipsum, & mariti hæredes diuidatur, id enim indicant illa verba. E si se casare tornelo a particion con los hærederos del muerto. Quid enim est inquit Gutierr. *suprà*, tornelo a partiçion con los hæredes del muerto, quàm ipsum diuidere cum eisdem saltem in æstimatione? Sed hoc intelligendum videtur casu quo ex bonis superlucratis deductus sit, quia eo casu diuidendus erat. Nam si nulla superfuerunt bona superlucrata, sed ex capitali defuncti fuit lectus deductus, placet Gutierr. *d.q.*95. *à n.*17. integrè hæredibus defuncti esse reddendum, quia seclusa hac lege integrè illis competebat. Quod certè difficultate non caret, cùm lex de quolibet lecto siue ex bonis superlucratis, siue ex capitali defuncti deducto absolutè statuat reddendum esse non vtcunque, sed ad partitionem, hoc est vt inter ipsum, & hæredes defuncti diuidatur.

§. III.

Quæ sint pœnæ iure ciuili statutæ in fauorem filiorum prioris matrimonij, & an hæ iure canonico abrogatæ censeantur.

1 *Prima pœna. Coniux transiens ad secundas nuptias amittit proprietatem omnium bonorum, quæ à coniuge defuncto habuit, reseruantúrque filiis prioris matrimonij retento solo vsufructu.*

2 *Secunda. Ne coniux siue vir, siue fœmina secundum matrimonium contrahens possit dare nouo coniugi plus, quàm dederit vni ex filiis prioris matrimonij, cui minus dedit.*

3 *Tertia. Secundò nubens amittit filiorum tutelam.*

4 *Non sufficit ad amittendam tutelam matrimonium esse ratum, etsi aliqui contrarium opinentur.*

5 *Transitu facto ad secundas nuptias ipso iure amittitur tutela.*

6 *Si maritus vxorem tutricem filiorum relinquat in testamento, communis sententia defendit ipso iure amitti tutelam.*

7 *Si exprimit, esto ad secunda vota transeat, probabilius est officio iudicis expelli à tutela debere.*

8 *Plures docent hanc pœnam extendi ad patrem secundam vxorem ducentem. Sed oppositum tenendum est.*

9 *Quarta pœna. Vidua filiorum tutrix transiens ad secundas nuptias, quin prius adeat iudicem incidit in omnes pœnas, quæ viduis infra annum luctus nubentibus imposita sunt.*

10 *Quinta. Aliquibus placet matrem transeuntem ad secundas nuptias amittere testamenti executionem. Sed contrarium tenendum est.*

11 *Potestas testandi vxori à marito concessa non expirat ob transitum ad secundas nuptias.*

12 *Sexta pœna est priuatio educationis filiorum.*

13 *Per transitum ad secundas nuptias non priuari educatione filiorum, sed venire priuandam plures Doctores censent.*

14 *Probabilius existimo ipso iure priuatam esse educatione, nec iudicem posse ei illam concedere.*

15 *Satisfit oppositis fundamentis.*

16 *Hæc pœna non extenditur ad patrem transeuntem ad secunda vota.*

17 *Septima pœna asseritur à pluribus esse, ne possit*

posit mulier secundò nubens exemplariter substituere, filio mente capto, muto, & surdo, &c.

18 *Hanc sententiam admittit* Greg. Lopez, *cùm substitutio iniquo animo præsumitur facta.*

19 *Verius est non priuari matrem secundò nubentem potestate exemplariter substituendi.*

20 *Supposita priori sententia est grauis quæstio, an substitutio exemplaris facta à matre vidua reddatur irrita ipsa postea ad secundas nuptias transeunte. Et referuntur plures sententiæ.*

21 *Verius est substitutionem non euanescere.*

22 *Pater secundò coniugatus non priuatur potestate exemplariter substituendi in omnium ferè sententia.*

23 *Octaua pœna solet assignari priuatio succedendi in tacita pupillari substitutione. Sed non est admittenda*

24 *Nona pœna est priuatio priuilegio honoris mariti.*

25 *Decima, ne teneatur filius alioqui diues dotem suæ matri pauperi secundò nubenti constituere.*

26 *Vndecima. Nequit ad secundas nuptias transiens donationem filio factam reuocare ratione ingratitudinis.*

27 *Duodecima est amissio tacitæ hypothecæ, quam vidua habet in bonis mariti, iurisque prælationis. Sed non admittitur.*

28 *Decimatertia est tum obligatio, quam pater habet rogatus ab auo restituendi hæreditatem filiis, tum obligatio præstandi cautionem de bono vsu ad venditionem.*

29 *Decimaquarta est obligatio, quam subit mater filij bona administrans de modicis.*

30 *Possunt coniuges se obligare sub aliqua pœna abstinere à secundo coniugio priori dissoluto.*

31 *Prædictæ pœnæ iure canonico non sunt irritæ.*

1. SAnch. *lib.7.disp.88.à n.2. vsque ad 37.* refert has pœnas, eásque optimè explicat, ideóque eius ordinem sequemur.

Prima igitur pœna est, vt coniux transiens ad secundas nuptias amittat proprietatem omnium bonorum, quæ à coniuge defuncto habuit, reseruentúrque filiis prioris matrimonij retento solo vsufructu, iuxta *leg. fœmina Cod. de secundis nuptiis*, & tradit. Gab. *lib. 3. commun. opin. tit. de secund. nupt. concl. 1. an.* 18. De qua pœna agemus *§. sequenti.*

2. Secunda ne coniux siue vir, siue fœmina secundum matrimonium contrahens possit dare nouo coniugi in dotem, vel alio titulo plus quàm dederit siue in vita, siue in morte vni ex filiis prioris matrimonij cui minus dedit: sic habetur *in leg. hac edictali 5. in principio. Cod de secund. nuptiis.* Quod si plus dederit, ea parte qua excessit irritum erit, reliquum verò firmum subsistet, vt colligitur *ex dicta leg. hac edictali 6. in princ. Cod. de secund nuptiis.* Et ibi Glossa. Alexand. de Neuo *cap. fin. num.* 8. *de secund. nupt.* Et docuit Anton. Gab. *t.* 3. *comm. opin. lib.* 3. *tit. de secundis nuptiis, conclu.* 4. Sanch. *d. lib.7. disp.88. n.3.*

3. Tertia. Mater secundò nubens amittit filiorum tutelam, *leg. fin.* & Authent. *sacramentum. Cod. quando mulier tutelæ officio.* & Authent. *vt sine prohibitione matris §. vn. collat. 7.* & *leg. 5. tit. 16. part. 6.* Et idem intelligendum est, si curatrix filiorum sit, quia dispositum in tutela censetur in curatoria dispositum, Argum. *leg. quod si nolit, §. quod in procuratore. ff. de Edilitio edicto.* Et docet Glossa *in authent. matri, & auia* verbo *tutelam. Cod. quando mulier.* Decius *in cap. ex parte M. de appellationib.* Gregor. Lopez *in leg.* 4. verbo *la guarda. tit. 16. part. 6.* Sanch. alios referens *d. disp.* 88. *n.* 11. Amittit inquam non per sponsalia de futuro, quia hæ non sunt nuptiæ, sed nuptiarum promissio. Et Authent. *sacramentum* expressè dixit contractis secundis nuptiis. Quod adeò verum est, vt nec iudex denegare ei tutelam possit ob sponsalia contracta, quia vsque hæc perficiantur suspecta reputari non debet. Sicuti vt probabilius docuerunt Greg. Lopez *in dicta leg. 5.* verbo *casandose.* Gutierr. *de tutelis 1. part. cap. 9. num. 2.* Menoch. *de arbitrar. casu 151. num. 7.* Sanch. *lib. 7. disp* 88 *num. 5.* Matrimonium verò ratum, & firmum esse debet, aliàs non verificabitur ad secundas nuptias verè, & propriè transisse, vt rectè aduersus Baldum *in cap. ex parte M. num.* 20. *de appellationib.* notauit Sanch. *d. disp. 88. n.7.*

4. Sufficere autem matrimonium ratum esse, tametsi consummatum non sit ad amittendam tutelam docet Bald. *in leg. omnem. n.* 10. *ad Senatus-consultum Tertulian.* Alexand. de Neuo *in cap. fin. n.* 10. *de secundis nuptiis*, Anton. Gab. *t.* 3. *commun. opin. lib.* 3. *tit. de secund. nupt. concl. 9. num.* 13. quos refert, & sequitur Sanch. *d. disp.* 88. *num. 6.* Quia textus vxorem transeuntem ad secundas nuptias tutela priuant, eo quòd violauerit datam fidem à nuptiis abstinendi, & quia per matrimonium suspecta redditur malæ administrationis. At hæ rationes procedunt, esto matrimonium consummatum non sit, ergo, &c. Nihilominus verius censeo requiri matrimonium esse cõsummatum. Tum quia textus de transitu ad secundas nuptias expressè locuti sunt, nuptiæ autem propriè non sunt quousque matrimoniũ sit consummatum. Præterea hæ leges pœnales, & correctoriæ nõ debent extendi, sed potius restringi, ac proinde de matrimonio in suo esse perfecto, quale est consummatum intelligi debent. Sicuti docuerunt Rom. *singul. 229. tu habes quod mater, &c.* Neuizanus *lib. 2. silua nuptialis num.* 50. Boërius *quæst. 266. num. 5.* Gozadinus *cons. 18. num. 4.* Menoch. *de arbitr. casu 151. num. 8.* Ad rationem oppositam negandum est matrimonij contractu absque consummatione perfectè fidem datam violari, aut suspectam de mala administratione reddi.

5. Porro transitu ad secundas nuptias amittitur tutela ipso iure, ita vt in conscientia obligatur mater à tutelæ munere abstinere, vt docuerunt Gregor. Lopez, *in leg. 5. tit. 16. part. 6.* verbo *el mas, cercano.* Anton. Gomez *in leg.* 14. *tauri. num.* 10. Nauarr. *cap. 25. num.* 67. Sanch. innumeros referens *d. disp.* 88. *num.* 10. eo quòd matri censenda sit tutela concessa sub conditione, ne ad secunda vota transeat, vt indicat iuramentum, quod in susceptione tutelæ præstat à nuptiis abstinendi iuxta *leg fin. Cod. quando mulier.* At tutor sub conditione datus si conditioni non pareat cessat *ex leg. tutor datus. ff. de testamentaria tutela*, manifestéque supponitur *in cap. ex parte M. de appellationib.* ibi, prædicti filij eius sub potestate, & tutela ipsius minimè permanerent, cùm iam ad secunda vota transisset

Neque.

Neque obstat quod *in Authent. sacramenta. Cod. quando mulier tutelæ officio*, &c. dicatur contractis secundis nuptiis expelli eam à tutela conuenit, quasi non de necessitate, sed de honestate expellenda sit, & non ipso iure, sed iudicis officio. Non inquam obstat, quia textus loquitur de expulsione quoad factum, non quoad ius, quæ expulsio non est necessaria, cum ipso iure tutela desierit, est tamen maximè conueniens, vt nulla ratione tutelæ munere vti audeat.

6. Verùm si maritus suam vxorem tutricem filiorum reliquerit in testamento, est grauis quæstio, an mater transiens ad secunda vota hanc tutelam testamentariam amittat? Et quidem quando absolutè, & simpliciter eam relinquit communis est sententia, quam defendit Gregorius Lopez *in leg. 5. verbo facar, tit. 16. part. 6.* Anton. Gomez, *in leg. 14. tauri. num. 11.* Gutierr. *de tutelis. 1. part. cap. 9. num. 16.* Molin. *de primogeniis, lib. 1. cap. 9. num. 46.* Matienzo *lib. 5. recopilat. tit. 1. leg. 3. glossa 2. num. 9.* Sanch. *d. disp. 88. n. 8.* & alij apud ipsos amitti ipso iure, Argum. Authent. *de Nuptiis collat. 4. §. si n autem tutelam. vers. nos autem*, vbi textus quoad amittendam tutelam æqualem facit secundò nubentem, ei qui ante transactum lugubre tempus nupserit. At nubens infra annum luctus incapax est cuiuscunque tutelæ. Ergo, &c. Deinde quia textus excludentes matrem à filiorum tutela generaliter, & indistinctè loquuntur. Ergo tam de tutela legitima, quàm testamentaria sunt intelligendi, maximè cùm eadem ratio in vtroque procedat, scilicet suspicio malæ administrationis, & bonorum dissipationis ob secundi viri affectum. Ea autem designatio facta à marito defuncto operatur, ne eius vxor suscipiens tutelam obligetur satisdare iuxta *textum instit. de satisdat. tutor. in princ.* eo quòd eius fides fuerit à filiorum parente approbata; non tamen operatur tutelæ retentionem, si ad secunda vota transeat, cùm præsumi non debeat eam habuisse intentionem. Si enim id intenderet, exprimere poterat.

7. At si de facto vxorem tutricem filiorum reliquit exprimens esto ad secunda vota transeat, Baldus *in cap. ex parte M. num. 2. de appellat.* Et ibi Francus *num. 2. notab. 3.* Silua nuptialis *lib. 2.* verbo *viduæ non est nubendum. num. 50.* Matienzo *dicta leg. 3. gloss. 2. num. 9.* Sanch. *d. disp. 88. num. 9.* censent non solùm non amittere tutelam per transitum ad secundas nuptias, sed neque iudicis officio ab ea expelli posse. Quia ea designatione qualificata omne videtur maritus suspicionem quæ esse poterat malæ administrationis exclusisse. Si enim hanc suspicionem excludit à quolibet extraneo, quem designaret, cur non ab eius vxore sibi magis nota? Nihilominus etsi hæc sententia valdè probabilis sit, probabiliorē reputo, quam tradit Ruin. *cons. 87. num. 10. volum. 5.* Anton. Gomez *dicta leg. 14. tauri num. 11. in fine.* matrem secundò nubentem saltem officio iudicis expelli à tutela debere. Moueor, quia leges in filiorum fauorem priuarunt matrem secundò nubentem filiorum tutela, eo quòd præsumpserit matres secundò nubentes vt in plurimum bona filiorum iniquè esse administraturas, quinimo ob affectum secundi mariti eorum vitæ insidiaturas. At ex designatione à marito facta hæc suspicio frequenter contingens purgari non potest, tametsi purgetur singularis, & priuata suæ vxoris suspicio, ergo non obstante ea designatione leges suam vim, & efficaciam retinent. Et confirmo: nullibi est concessum posse matrem ad secunda vota transeuntem retinere tutelam ex mariti concessione, neque marito leges hanc priuationem indicentes abrogare, aut in illis dispensare. Ergo absque fundamento asseritur ex concessione mariti posse matrem transeuntem ad secunda vota tutelam filiorum retinere. Neque oppositum fundamentum vrget, quia extraneo non interdicitur tutela à lege, benè tamen matri transeunti ad secunda vota, neque extraneus suspectus est malæ administrationis, sic mater ad secunda vota transiens.

8. Sed an hæc pœna amittendi filiorum tutelam extendatur ad patrem secundam vxorem ducentem? difficultate non caret; nam esto de sola matre leges loquantur, dispositum in vno correlatiuo, in alio censeri debet dispositum, maximè cùm eadem ratio in vtroque procedat, scilicet suspicio malæ administrationis ob affectum secundi coniugis. Atque ita docent Angel. *Authent. de non eligendo secundò nubentes. §. quia vero num. 16.* Ripa *in leg. fin. quæst. 26. Cod. de reuocandis donat.* Casaneus *in consuetudin. Burgund. Rub. 6. §. 8. num. 2. in fine. & num. 7.* Sed oppositum omnino tenendum est, nam si filij sub potestate parentis sint constituti, quando pater ad secunda vota transit, cùm per coniugium non amittat vsumfructum in bonis filij, *leg. fin. Cod. de bonis maternis*, nec legitimam illorum bonorum administrationem ratione vsusfructus competentem amittere debet, vti deciditur *in leg. generaliter in fine vers. negotia. Cod. de secundis nuptiis.* Si verò filij emancipati sint, & illorum tutor pater existat, cùm transit ad secunda vota, etsi probabile sit tutelam amittere ob rationem superiùs dictam, longè verius est eam retinere; quia nullibi cautum est patrem ob secundum coniugium amittere tutelam, sed solùm de matre id est decisum. At leges pœnales, & correctoriæ non debent ex vno casu ad alium extendi, maximè cùm adest diuersa ratio, vt in præsenti. Quippè pater vtpote maiori prudentia, & iudicio præditus ob nouum coniugium filiorum amorem non perdit, sicuti matres, quia leuioris sunt ingenij, perdere censentur. Argum. *leg. lex quæ tutores. Cod. de administr. tutorum.*

9. Quarta pœna. Vidua filiorum tutrix si ad secundas nuptias transeat, quin prius adeat iudicem petátque filiis tutorem designari, & susceptæ tutelæ rationem reddat, & soluat quidquid ratione tutelæ debuerit, incidit in omnes pœnas, quas viduis intra annum luctus nubentibus diximus impositas esse, vt expressè habetur Authent. *de Nuptiis. §. si autem tutelam, collat. 4.* Et Authent. *eisdem pœnis. Cod. de Secundis nuptiis.* Hæc enim pœna non imponitur ob nouum coniugium sed ob infidelitatem commissam in tutelæ administratione. Nam cùm in susceptione tutelæ nuptiis renunciaueris, vt deciditur *in Authent. sacramentum. Cod. quando mulier tutelæ officio*, &c. promiseritque tacitè ad secunda vota non migraturam nisi priùs iudice adito, & tutore filiis petito, & susceptæ tutelæ ratione reddita, & his omissis ad secundas nuptias transit, supradictâ pœna afficitur, vt post alios antiquiores probat Anton. Gabriel. *t. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis. concl. 9. num. 9.* Sanch. *lib. 7. disp. 88. num. 13.* Quinimo ob hanc causam priuatur mater, ne illi filio succedere ab intestato possit etiam via substitutionis, si impubes moriatur, *ex leg. omnem. 6. Cod. ad senatusconsultum Tertullian.* Bonáque posterioris viri sunt tacitè obligata pro mala huius fœminæ administratione. *Ex leg. si mater, Cod. ex quibus causis tacit. pignor.* vti notarunt. Anton. Gabr. *dicta concl. 9. num. 4.* Sanch. *d. num. 13.* Ab hac pœna eximitur mater, si minor sit tempore susceptæ tutelæ, tametsi maior fuerit tempore quo secundas nuptias contraxit, quia cùm tutela minoribus sit interdicta, ea susceptio nulla fuit,

ac

ac proinde tutrix non est censenda. Deinde eximitur vir secundam vxorem ducens, quia ipse obligatur ante matrimonium tutorem petere, cùm matrimonij contractu tutelam non amittat, vt rectè docuerunt Anton. Gab. & Sanch. *suprà*.

10. Quinta: aliquibus placet matrem transeuntem ad secundas nuptias amittere testamenti executionem, quæ illi est à viro commissa, eo quòd tutela, & executio testamenti æquiparentur, & ex vno ad aliud argumentari liceat. Teste Gloss. *in leg. antepenult.* verbo *ad aliam. ff. de Tutelis.* Et *leg. vxores* verbo *ascripsit. ff de Falsis.* Et aliis relatis Peralta *in leg. omnem. num.* 19. *ff. de legatis* 2. At hæc mater perdit ob nuptias tutelam, ergo & testamenti executionem. Atque ita docent, prout refert Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 14. Guilielmus Benedict. *cap. Raynutius*, verbo *qui cum alia num.* 203. *de testament.* Lucas de Pena *in leg. quoties. col.* 2. *vers. sed pone mulier. cap. de priuileg. schol. lib.* 12. Spino *in speculo testament gloss.* 28. *princip. num.* 35. Et sub dubio Ioann. Lupus *Rub. de donation. inter vir. & vxorem.* §. 67. *num.* 15. Sed contrarium omnino tenendum est cum ipso Ioanne Lupo *in leg.* 31. *tauri num.* 38. Couarru. *in cap. tua num.* 3. *de testament.* Greg. Lopez *in leg.* 2. verbo *frayles tit.* 10. *p.* 6. Auiles *in proœm. cap. prætor. gloss.* 1. *num.* 43. Matienzo *lib.* 5. *recop. tit.* 4. *leg.* 5. *gloss.* 8. *num.* 5. Sanch. hos, & alios plures referente *d. disp.* 88. *num.* 14. eo quòd nullibi cautum sit vxorem secundò nubentem perdere testamenti executionem. Neque ex amissione tutelæ hæc amissio infertur, sicuti neque ex concessione tutelæ infertur testamenti executionem concessam esse, vt manifestè probat lex *cùm pater.* §. *hæreditatem ff. de legat.* 2. iuncta leg. *si arrogati ff. de tutelis*, vbi deportatione finitur tutela, non tamen executionis, vel electionis officium. Ratio est, quia tutela concessa à lege est matri in filiorum commodum, cui non leuiter obstant secundæ nuptiæ. At testamenti executio à testatore conceditur nullius in particulari commodum respiciens. Non igitur mirum est, quod tutela nouis nuptiis finiatur, non tamen testamenti executio.

11. Hinc rectè inferunt Ioann. Lupus *dicta leg.* 31. *tauri num.* 38. & 39. Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 15. potestatem testandi vxori à marito concessam non expirare ob transitum ad secundas nuptias, quia nullibi hæc priuatio indicitur.

12. Sexta pœna est priuatio educationis filiorum, cùm enim filij apud matrem potiùs, quàm apud quamlibet aliam personam educandi sint, si non vitricum eis induxerit, vt dicitur *in leg.* 1. *Cod. vbi pupilli educari debeant*: & Authent. *de nuptiis* §. *eiusdem quoque, collat.* 4. Et Authent. *vt liceat matri, & auiæ*, §. *illud quoque collat.* 8. At vitrico eis inducto non apud matrem, sed apud aliam personam educari debent.

13. Difficultas ergo inter Doctores est, an per transitum ad nuptias priuetur mater filiorum educatione, vel solùm reddatur suspecta, iudicisque arbitrio relinquatur, an priuari, vel concedi educatio debeat iuxta circunstantias occurrentes.

Qua in re plures grauèsque Doctores, quos referunt, & sequuntur Molina *t.* 1. *de iust. disp.* 224. *num.* 12. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 88. *num.* 17. censent matrem secundò nubentem non priuari filiorum educatione, sed venire à iudice priuandam, nisi fortè probauerit illius esse moris, & honestatis, vt tollat omnem suspicionem malæ educationis, quam per matrimonium incurrit; nam eo casu filiorum educatio non est illi auferenda, sicuti lite mota in Granatensi prætorio ablata non fuit teste Sanch. *d. num.* 17. Mouentur præcipuè *ex leg.* 1. *Cod. vbi pupilli educari debeant*, vbi inquit textus, educatio pupillorum suorum nulli magis quàm matri eorum si non vitricum eis induxerit committenda est. Quando autem inter eam, & cognatos, & tutores orta fuerit dubitatio aditus Præses prouinciæ inspecta personarum qualitate, & conditione perpendet vbi puer educari debeat. Remittitur ergo iudicis arbitrio penès quem puer educandus sit lite mota inter matrem, cognatos, & tutores. Neque valet id esse intelligendum, dum mater vitricum filiis non induxerit. Tum quia ante inductionem vitrici non est in arbitrio iudicis constitutum, penès quem puer educandus sit, cùm lex matrem omnibus aliis præferat. Tum quia pronomen illud *eam* quod relatiuum est, refertur ad casum propinquiorem præcedentem, qui est cùm mater filiis vitricum inducit. Secundò *ex leg. si paterno* 15. *Cod. de negotiis*, vbi supponitur educationem priuigni vitrico commissam esse, ibi; Si paterno affectu priuignas tuas aluisti. At vitricus magis suspectus est de mala educatione alienæ prolis, quàm mater. Ergo matri ea educatio deneganda non est, quæ vitrico conceditur. Tertiò ex dicto Platonis *dialog.* 11. *de legib.* lege constituendum dicebat filiorum aducationem apud matrem secundò nubentem non esse ex toto reiiciendam, sed in propinquorum facultate positum esse voluit. Hinc consequenter infert Sanch. *dicta disp.* 88. *num.* 19. matrem secundò nubentem non excludi à pupillorum educatione, ex eo quòd pupillis successura sit in parte, vel in tota hæreditate, quia esto ob hanc causam suspicio iniquæ educationis augeatur, ideóque grauior probatio moris, & honestatis ad illam elidendam sit requisita. At cùm nullibi cautum sit ex hoc capite matrem priuari; non debet priuatio induci. Quapropter si inter matrem denuò nubentem, filióque successuram, & eius cognatos agitur lis penès quem pupillus sit educandus, si mater probauerit æquè benè apud ipsam, quàm apud alium quemlibet cognatum pupillum educari posse, obligatur iudex ei pupilli educationem concedere. Argum. *leg.* 1. *Cod. vbi pupilli educari debeant*, vbi deciditur qualitatem, & coniunctionem contendentium super pupilli educatione spectandam esse; & rectè, quia cùm duo contendunt præualet qui potentior est, *leg. pupillum* §. *fin. ff. de Re iudicata.* Et tradit Barbosa *in leg.* 1. *part.* 7. *num.* 59. *ff. Soluto matrim.* At mater coniunctior est filio, & ob hanc partem potentior, ergo illi educatio est concedenda, sicuti tradit Sanch. *d. disp.* 88. *n.* 18.

14. Nihilominus etsi hæc sententia satis probabilis sit veriorem, & probabiliorem reputo, quæ asserit matrem transeuntem ad nuptias priuatam esse filiorum educatione, nec iudicem posse eam illi permittere. Sic docet Glossa *in Auth. vt liceat matri & auiæ* §. *illud quoque*, verbo *non venerit, collat.* 8. Ruinus *cons.* 87. *in fine, volum.* 5. Menoch. *de arbitrar. casu* 168. *num.* 10. Matienzo *lib.* 5. *recopilat. tit.* 1. *leg.* 3. *gloss.* 2. *num.* 8. Spino *speculo testament. gloss.* 29. *princip. num.* 13. Et alij relati à Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 16. *in fine.* Moueor, nam *ex dicta leg.* 1. *Cod. vbi pupilli educari debeant.* Et Authent. *de nuptiis* §. *eiusdem quoque collat.* 4. Et Authent. *vt liceat matri, & auiæ*, §. *illud quoque collat.* 8. expressè dicitur tradendam esse matri, vtpote fide digniori educationem filiorum, nisi ad secundas transierit nuptias. Hæc igitur supponunt transeunti ad secundas nuptias non esse filiorum educationem concedendam. Et licèt in *dicta leg.* 1. subiungatur, quando inter matrem, & cognatos orta fuerit dubitatio de filiorum educatione, præsidem prouinciæ arbitrari posse, penès quem filius educari debeat attenta personarum qualitate, & conditione, inde non infertur prouinciæ præsidi commissum esse arbitrium

con

concedendi filiorum educationem matri ad nuptias transeunti. Quippe hæc dubitatio, & lis mota non est inter matrem denuò nuptam, sed inter matrem viduam & cognatos. Quod mihi persuadet pronomen illud *eam*, quod relatiuum est, & refertur ad præcedentia cum suis qualitatibus, vt probat aliis relatis Roland. *conf.79.n.54. volum.3.* Menoch. *conf.390.n.13. volum.4.* At textus in verbis antecedentibus solùm de matre vidua egerat, inquit enim concedendam esse matri educationem pupillorum, si non vitricum eis induxerit, mater inquam non inducens pupillis vitricum vidua est. Ergo in illis verbis nuptias negauit, non concessit. Non igitur pronomen *eam* ad matrem nuptam referri potest, vti voluit Sanch. Et licèt matri viduæ ius statuerit filiorum educationem concedi, non obinde infertur arbitrio iudicis locum non esse, quippè matri concedenda est, si bonæ opinionis existat, & non aliter, vt declarat lex *regia 19. tit.16. part.6. ibi.* Pero si hubiese madre que fuese mujer de buena fama, bien le puede dar el hijo que le crée, e ella puede lo tener mientras mantubiere viudez. Arbitrari ergo iudex debet an bonæ opinionis existat, vt meritò ei concedenda sit filiorum educatio, vel potiùs neganda, & aliis cognatis concedenda. Secundò moueor ex dicta *leg. 19.* ius commune declarante, quæ decidit matrem secundò nubentem priuandam illico esse filiorum educatione, inquit enim textus: Mas luego que casare, deben sacar al guer fano de su poder: vbi notandum est aduerbium illud *luego* latinè statim, mox, illicò, quod omnem dilationem excludit; & consequenter probationem, quæ in contrarium esse poterat, iudicisque sententiam, vt ex multis probat Tiraquel. *in leg. si vnquam*, verbo *reuertatur. num.109. Cod. de reuocand. donationib.* Gutierr. *de iuram. confirm. 1.p.cap.62. num.4.* Deinde ponderandum est verbum *debet*, quod necessitatem, non voluntatem importat, vt pluribus exornat Tiraquel. *lib.1. de retractu lignagier*, §.1. *gloss.15. initio.* Sanch. *lib.4. disp.23. num.2.* Non igitur est locus iudicis arbitrio. Neque valet dicere supradicta procedere casu quo mater non probauerit incontinenti eius moris, & conditionis esse, vt omnem suspicionem malæ educationis excludat, quia si huiusmodi probationibus locus est, iam non illicò, & statim filiorum educatione priuatur, neque ex necessitate, sed ex probationis defectu. Si enim lex vellet vt in filiorum educatione retineretur post nuptias ipsa probante nullius suspicionis ream esse, vteretur verbo *potest*, & non verbo *debet*, diceretque, mas luego que se casare podran le sacar el guerfano de su poder. Ergo cùm vsa fuerit lex verbo *debet* omnem hanc probationem exclusit. Quod non leuiter confirmatur ex eo quòd eodem tenore matrem secundò nubentem à filiorum educatione hæc lex exclusit. At eam exclusit *lex regia 5. tit.16. part.6.* à tutela *ibi:* debe sacar los moços de su guarda de su poder. Et quod magis est eodem tenore ac ius commune à tutela matrem secundò nubentem exclusit, vt constat ex Auth. *sacramentum. Cod. quando mulier tutelæ officio. ibi:* sed cõtractis secundis nuptiis expelli eam à tutela conuenit. Et Authent. *vt sine prohibitione matres, §. vnico. vers. propterea igitur sancimus collat.7.* ibi: Mox tamen vt secúdas contraxerit nuptias repente expelli à tutela. Ergo absque fundamento asseritur *leg.1. Cod. vbi pupilli educari debeant*, arbitrium iudicis concedi in pupillorum educatione, postquam mater ad secunda vota transit. Tertiò matrem secundò nubentem leges priuant tutela, eo quòd præsumant cæco amore noui mariti ductâ bona pupillorum dissipaturam, imo illorum vitæ insidiaturam, vt constat *leg. lex quæ tutores, Cod. de administrat.* Et Authent. *de nuptiis, §. fin. vers. nos autem, collat. 4.* Et *leg. regia 19. tit. 16. part.6.* Sed hæc ratio æquè procedit in educatione, imo & efficaciùs quàm in tutela, quando tutela ab educatione separatur, cùm educatio personam respiciat, tutela verò bonorum administrationem. Præterquam quòd tutela regulariter simul cum educatione coniungitur, si igitur mater ob secundas nuptias sic suspecta redditur ad bonorum pupilli administrationem, vt iure ipso ea administratione priuetur; à fortiori educatione censenda est priuata. Et confirmatur. Nam vitrico permittitur bonorum pupilli administratio, *leg. fin. Cod. de contrario iudicio tutelæ.* Sed non illius educatio secundum Gloss. *ibi* verbo *proponis.* Et *leg.1. vers. si non vitricum. Cod. vbi pupilli educari debeant*, quia maiorem fiduciam postulat educatio personæ, quam illius bonorum administratio. Ergo si mater nubens ob suspicionem excluditur ab administratione bonorum pupilli, ab eius educatione exclusa censetur. Quartò quoties lex ob præsumptionem aliquid certum statuit, omnem probationem censetur excludere, tametsi expressè eam non excludat, quia est præsumptio iuris, & de iure, vti tradit Abbas *in cap quanto. num.2. de præsumptionib.* Et ibi Felin. *n.3.* Couarruu. *4. decret. 1.p. cap.4. §. 1. num.2.* Menoch. *lib.1. præsumpt. quæst. 3. num.12.* Mascard. *de probat. concl. 1218. num.4.* At leges ob præsumptionem iniquæ educationis statuunt, ne matri si ad secundas nuptias transeat pupilli educandi concedantur, sed ex eius potestate extrahantur. Ergo aduersus hanc præsumptionem nulla est admittenda probatio. Neque obstat præsumptionem iuris & de iure, aduersus quam nulla admittitur probatio ex actibus præteritis sumendam esse: teste Euerardo *in suis locis locis topicis*, loco *à tempore ad tempus, num.2.* Menoch. *de præsumpt. lib.1. quæst.5. in fine*; quominus hæc præsumptio (quidquid dicat Sanch. *d. disp.88. num.17.*) sit iuris, & de iure, siquidem ex actu præterito, scilicet ex nouo matrimonio, nouique viri amore præsumit ius iniquitatem in educatione committendam, quod satis est, vt sit præsumptio iuris, & de iure, vt colligitur manifestè ex Authent. *sed iam necesse, Cod. de donationib. ante nuptias.* iuncta Gloss. *Authent. de æqualitate dotis, collat.7. § aliud quoque*, verbo *priuilegium.* Et pluribus comprobat idem Sanch. *lib.7. disp.37. n. 8.* Illud verò censeo priori sententiæ concedendum hanc priuationem educationis non ipso iure induci, sed iudicis officio faciendam esse, eo quòd textus solùm priuationem futuram indicent, & Doctores de hac materia loquentes id ipsum supponant, vt benè aduertit Sanch. *dicta disp.88. num.21.* Quare dum mater secundò nubens à iudice non priuatur pupillorum educatione, optimè illam retinere poterit.

15. Argumenta in contrarium non vrgent. Primum ex probatione nostræ conclusionis solutum est; non enim ad matrem nuptam, sed viduam referendum est arbitrium iudicis, nam cùm mater, & vidua ad pupillorum educationem debeat esse bonæ famæ, potest aliquando hæc qualitas deficere, vt meritò cognati agere possint apud iudicem de remouendo eam à pupillorum educatione, vt constat *ex leg.1.* iuncta Gloss. verbo *ex conditione.* Et *leg. si disceptetur. 5. Cod. vbi pupillus educari debeat.* Ad secundum admitto vitrico concedi posse tutelam cum educatione, nego tamen matri nubenti concedi posse. Tum quia vitricus non est à iure suspectus, neque ob præsumptionem iuris exclusus, sicuti est mater. Tum quia mater ob eius leuitatem, & cæcum in vitricum amorem præsumitur vitæ pupillorum insidiatura; quod tamen de vitrico non præsumitur. Ad tertium. Plato non

decidit

decidit quid factum sit, sed quid esset faciendum, cui tamen sententiæ Imperatores non adhæserunt.

16. Hæc pœna ex omnium ferè sententia teste Matienzo *lib.5.recopil. tit.1. leg.3. gloss.2. num.8.* Spino *in speculo testament. gloss.29. num.14.* Sanch. *disp.88. n. 20.* ad patrem transeuntem ad secunda vota non extenditur, quia leges magis de patre, quàm de matre fidunt, ideóque patri tutelam concedunt, quam matri denegant.

17. Septimam pœnam mulieris secundò nubentis esse affirmat Matien. *dicta gloss. 2. num. 37.* Spino *gloss.25. num.7.* Et plures relati à Sanch. *num. 22.* ne possit exemplariter substituere filio mente capto, muto, surdo, & prodigo cui bonis interdictum est, quique testari nequeunt, eo quòd hæc potestas matri concessa sit ob pietatem, qua filios prosequi debet, iuxta legem *Humanitati. 9. Cod. de impuber.* Et aliis *substit.* Et *leg. regiam 11. tit.5. part.6.* At hæc humanitas, & pietas cessat ipsa ad secundas nuptias transeunte, siquidem eo facto nouerca, & inimica filiorum constituitur, *leg. lex qua tutores. Cod. de administrat.tutorum.* Ergo, &c. Secundò. Hæc mater nuptiis denuò contractis priuatur administratione bonorum filij viuentis, quia excluditur ab eius tutela. Ergo etiam priuari debet administratione bonorum post mortem, cùm respectu vtriusque æquè suspecta censeatur.

18. At Gregor. Lopez *in dicta leg. 11.* verbo *las madres.* Molin. *de iustit. t. 1. tract. 2. disp. 185. vers. vtrum mater,* & alij plures relati à Sanch. *num.21.* admittunt prædictam sententiam, cùm substitutio iniquo animo præsumitur facta, vt si facta fuisset in eius Amasio, aut victrico, quia non decet eam substitutionem subsistere, quæ pietati, & humanitati filij contraria est. Secùs verò si ea substitutio ita piè, & honestè facta esset, vt meritò posset filium si sui compos esset eam fore ratam habiturum, quia tunc in filium humanitatem exercet, ne intestatus decedat.

19. Sed vt rectè Sanch. pluribus relatis *dicta disp.88. num. 24.* etsi prædictæ sententiæ probabiles sint, longè probabilius est matrem secundò nubentem non priuari potestate exemplariter substituendi, quia nullibi hæc pœna indicta est. Et ex priuatione tutelæ non potest desumi argumentum ad hanc priuationem inducendam; partim quia pœnæ extendendæ non sunt, maximè cùm adest diuersa ratio vt in præsenti, siquidem sublata matri tutela iudex ex officio tutorem designat: at sublata matri potestate substituendi filio nequit iudex substituentem designare, quod esset graue filij præiudicium, quia intestatus decedet; partim quia patri suspecto denegatur tutela filij superstitis. *Leg. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. Soluto matrimonio,* non tamen negatur potestas pupillariter substituendi.

20. Supposita autem priori sententia tanquam vera mouet Sanch. *num.25.* grauem quæstionem, an substitutio exemplaris facta à matre vidua reddatur irrita ipsa postea ad secundas nuptias transeunte? Qua in re refert plures affirmare irritam esse, eo quòd illa substitutio non censeatur consummata, & perfecta eo tempore quo facta est, cùm adhuc filius, & mater viuant, postmodum verò perfici nequeat ob matris incapacitatem, ergo redditur irrita. Argum. *leg. si sub vna §. si quis viam ff. de verborum obligationib.* & quia incapacitas superueniens substituenti annullabit substitutionem, *leg. cohæredi.§ cum filio ff. de vulgari.* Ergo incapacitas superueniens substituenti annullabit substitutionem. Alios refert negantes substitutionem esse irritam, si piè, & humanè facta sit, qualis fieret à filio, si sui compos esset, secùs si aliter. Alios dicentes esse nullam substitutionem, si ea ea facta statim ad secundas nuptias transit, quia præsumitur dolosè fieri, secùs si ex interuallo.

21. Sed his sententiis omissis verius est substitutionem non euanescere, vt tradit Sanch. aliis relatis *dicta disp. 88. num. 25.* eo quòd illa substitutio tempore habili facta integra sit, & perfecta, tametsi effectum non sortiatur, quousque filius decedat, quia est substitutio post filij vitam, neque ex nouis nuptiis irritari potest, sicuti non irritatur testamentum ante furorem factum furore superueniente. *§. item furiosi instit. quibus non est permissum facere testamentum.* Neque ex eo quòd substitutio euanescat incapacitate, superueniente substituto, inferri potest nullam reddi incapacitatem substituenti superuenientem: quia est longè diuersa ratio, quia in substituto substitutio habere debet effectum, qui si incapax est tempore quo illum habere debet, perit substitutio. At ex parte substituentis à puncto quo substitutio fit integrum effectum habet, neque pendet à futura illius incapacitate.

22. Patrem verò secundò coniugatum non priuari potestate exemplariter substituendi filio est certum apud omnes, teste Boërio *decis.188. num.2.* Matienzo *lib.5. recop. tit.1. leg.3. gloss.2. num. 37.* Sanch. alios plures referente *dicta disp. 88. num.26.* eo quòd de patre nullibi cautum sit, & ius de patre, potiùs quàm de matre confidit.

23. Octaua pœna, quam aliqui Doctores relati à Sanch. *dicta disp.88. num.27.* assignant matri secundò nubenti est priuatio succedendi in tacita pupillari substitutione: nam cùm hæc successio ex voluntate substituentis pendeat, meritò præsumi potest substituentem velle, ne mater, quæ filio impuberi iniuriosa est ad secunda vota transeundo, ei succedat. Sed verius est, quod pluribus firmat Sanch. *num.28.* ex solis nuptiis secundò contractis hanc voluntatem præsumi non posse. Nam cùm ius hanc successionem matri concedat in tacita substitutione pupillari, qua ob transitum ad secundas nuptias iure ipso non priuatur, siquidem nullus est textus hanc priuationem indicens, credendum est substituentem absolutè velle in sua substitutione se iuris dispositioni conformare, ac proinde dum aliud non explicat velle matrem secundò nubentem exclusam non esse à substitutione tacita pupillari filij.

Quæ autem sint coniecturæ sufficientes, vt præsumamus matrem exclusam esse, si secundò nubat, sicuti excluditur in substitutione expressa pupillari arbitrio prudentis relinquendum est. Communior sententia teste Sanch. *d. disp.88. num.29. & seqq.* affirmat esse sufficientem coniecturam, si substituens matri legatum reliquerit sub conditione viduitatis, vel dum vidua fuerit. Qui enim volunt fœminam secundò nubentem à parte suorum bonorum excludere, meritò præsumi potest voluisse excludere à tota hæreditate.

24. Nona pœna est priuatio priuilegij honoris prioris mariti. Etenim dum mulier vidua permanet, eodem priuilegio honoris fruitur, ac quando nupta erat; quia censetur sub matrimonio præcedenti esse, vt tradunt omnes *in leg. vlt. Cod. de bonis maternis. leg. fœmina ff. de senatoribus. leg. filij vers. vidua ff. ad Municipal.* Et pluribus exornat Tiraquel. *de nobilit. cap. 18. num.9.* At si ad secundas nuptias transeat, pereunt prioris viri priuilegia honoris, vtpote quæ censeri non potest sub eo matrimonio esse, succedunt priuilegia posterioris viri si aliqua sunt, vti habetur Authent. *de nuptiis, collat.4.§. non tamen permittimus.* Et *leg. mulieres Cod. de dignitatib. lib.12.*

25. Decima, quam ferè omnes Doctores tradunt

dunt, ne teneatur filius alioquin diues dotem suæ suæ matri pauperi secundò nubenti constituere; quia æquum non erat obligari ad præstandum quod sibi indecens, & inhonorosum erat. Verùm si mater præsumatur periculum incontinentiæ subire, nisi matrimonium contrahat, affirmant Tiraquel. *de iure primogen. quæst.* 61. *num.* 13. & *leg.* 2. *connub. gloss.* 1. *par.* 1. *n.* 9. Boerius *decis.* 129. *in fine.* Baeza *de non meliorandis filiab. cap.* 12. *num.* 49. Et aliis relatis Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 32. obligatum esse filium dotem constituere, quia minus illi indecens est suæ matris nouum coniugium, quàm meretricium. Vt ergo meretricium vitet necessaria ad coniugium subministrare debet. Cæterùm etsi hoc semper consulendum sit, verius existimo hanc filio obligationem non subesse. Quippè hæc obligatio prouenire potest vel ex iure positiuo, vel naturali. In iure positiuo nullus reperitur textus, ex quo colligi possit. Ex iure autem naturali solùm habetur obligatum esse filium matri egenti, siue viduæ siue nuptæ alimenta ministrare, iuxta leg. *si quis à liberis.* §. *parens. ff. de liberis agnoscendis.* Et licèt dos loco alimentorum succedat, valeátque argumentum ex alimentis ad dotem, vt probat Euerard. loco *ab alimentis ad dotem num.* 1. id procedit in parentibus, qui dotem filiis constituere tenentur. Secùs in filiis comparatione parentum, quibus vt nubant non tenentur constituere dotem: aliàs sicut obligatur filius suæ matri egenti nuptæ alimenta ministrare, obligaretur dotem constituere, etiam secluso incontinentiæ periculo. Ob vitandum verò in matre periculum incontinentiæ non videtur obligatus designare dotem, quia nemo tenetur alienum peccandi periculum vitare cum graui sui iactura. At designatio dotis non leuiter filio præiudicat tum in honore, tum in re familiari. Et quamuis matris meretricium magis quàm matrimonium filio iniuriosum sit, at ea iniuria non est filio imputanda. Secùs verò iniuria matrimonij, si ipse ad matrimonium dotem constituat. Non igitur obligandus videtur matri periculum incontinentiæ habenti dotem designare. Atque ita tradit Bald. *in leg. vnica in fine. Cod. de inofficiosis dotib.* Corrasius *in leg. qui liberos n.* 115. *ff. de Ritu nuptiar.*

26. Vndecima: nequit ad secundas nuptias transiens donationem filio factam reuocare ratione ingratitudinis, quia præsumitur non ob ingratitudinem filij, sed vt vitrico placeat reuocare, vt dicitur in Authent. *quod mater. Cod. de reuocandis donationib.* Et habetur *in leg.* 7. *Cod. eodem tit. &* §. *mater.* Authent. *de Nuptijs*: in quibus textibus triplex casus excipitur. Primus, si filius vitæ matris insidiatus fuerit. Secundus si manus impias in eam iniecerit. Tertius, si iacturam totius substantiæ molitus fuerit. Hac tamen pœna non afficitur pater secundum coniugium contrahens, quia nullibi cauetur, & quia non præsumitur ob amorem vxoris animum mutatus, sicuti præsumitur de matre ob eius innatam inconstantiam, & leuitatem: sic tradit Sanch. *dicta disp.* 88. *num.* 35. *ex glossa in dicta authent. mater.* verbo, *nisi tamen*, & d. Authent. *quod mater in fine.*

27. Duodecima, iuxta aliquos, quos tacito nomine refert Gatron. *Rub. Cod. de secundis nuptijs n.* 52. *pœna* 26. est amissio tacitæ hypothecæ, quam vidua habet in bonis mariti, iurisque prælationis pro dote sibi soluenda, iuxta *leg. assiduis. ff. qui potiores in pignore.* Etenim cùm hæc hypotheca, & ius prælationis concedatur, vt facilius fœminæ nubere possint. *leg.* 1. *ff. soluto matrimonio*, in vidua iam nupta ratio prædicta cessat, ac proinde cessare debet priuilegiũ. Sed rectiùs Sanch. pluribus relatis *d. disp.* 88. *n.* 34. negat viduam secundò nubentem amittere dictam hypothecam, & ius prælationis. Nam esto hoc priuilegium fœminis concedatur, vt facilius nuptias contrahere possint. At nuptiis contractis, eóque priuilegio acquisito, semper retinetur, siue nuptiæ iterum contrahantur, siue non, quia ab his iam non pendet, aliàs vidua incapax nuptiarum ob religionis professionem priuata esset eo priuilegio, quod non est dicendum. Ergo ex eo quòd secundas nuptias contraxerit priuilegium tacitæ hypothecæ, & iuris prælationis, quod in bonis mariti prioris acquisiuit nullatenus amittit, cùm nullo iure hæc pœna inducta sit.

28. Decimatertia pœna est, tum obligatio, quam pater habet rogatus ab auo restituere hæreditatem, & filiis satisdare de ea restituenda, si secundam vxorem ducat. *Leg. iubemus.* §. *in supradictis. Cod. ad Trebellian.* Et Authent. *de Nuptiis.* §. *placet.* Tum obligatio præstandi cautionem de bono vsu aduentitiorum, quorum vsumfructum habet, iuxta *leg. Hac edictali.* §. *his illud, Cod. de secundis nuptiis.* Et tradit Matienzo *lib.* 5. *recop. tit.* 1. *leg.* 3. *gloss. num.* 12. *&* 16. Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 35.

29. Decimaquarta pœna est obligatio quam subit mater filij bona administrans reddendi rationem de modicis: Authent. *de Nuptiis.* §. *sin autem tutelam*, quia ob secundas nuptias suspecta redditur, a qua obligatione exempta erat in statu viduali, iuxta *leg. quamuis ff. de conditionib. & demonstrationib.* Bald. *in leg. cum oportet.* §. *fin. num.* 4. *Cod. de bonis quæ liberis.* Paul. *ibi* §. *fin. in fine.* Matien. *lib.* 5. *recopil. tit.* 1. *leg.* 3. *gloss.* 2. *num.* 2. quos refert, & sequitur Sanch. *d. disp.* 88. *n.* 36. Additque id verum esse, tametsi à viro relicta sit tutrix filiorum, & à reddendis rationibus releuata, quia non præsumitur releuari transiens ad secundas nuptias, & in filiorum præiudicium, nisi id fuerit expressum.

30. Ad extremum docet rectè Sanch. *d. disp.* 88. *num.* 37. aduersus alios grauissimos Doctores posse coniuges se mutuò obligare sub aliqua pœna abstinendi à secundo coniugio priori illo dissoluto, quia nullus est textus hanc obligationem pœnalem interdicens. Nam textus *in cap. gemma de sponsalib.* Et *leg. Titia ff. de verborum obligationib.* interdicunt stipulationem sponsalibus appositam, ne ab illis recedatur. Quæ stipulatio meritò cassatur, quia cogit ad matrimonium ineundum, quod coactè contractum difficiles exitus habet. *Cap. requisisti. De sponsalib.* At hæc stipulatio non ad matrimonium ineundum, sed ad abstinendum à matrimonio cogit, quod longè diuersum est. Et licèt textus *in leg. quoties* 22. *ff. de conditionib. & demonstrationib.* reiiciat conditionem appositam abstinendi à nuptiis, & textus *in leg. adigere* 6. *ff. de iure patronatus*, remittat iuramentum à liberto factum de vxore non ducenda, non inde infertur prædictam stipulationem, & obligationem pœnalem à secundis nuptiis abstinẽdi inualidam esse, quia prædicti textus solùm reiiciunt conditionem, & iuramentum abstinendi à nuptiis, quod de primis nuptiis intelligendum est iuxta textum *in Authent. cui relictum. Cod. de indicta viduit.* non autem reiiciunt conditionem, & iuramentum à secundis nuptiis abstinendi. Præterquam quòd aliud est conditio, & iuramentum ex aliena voluntate appositum, aliud est si propria voluntate suscipiatur: primum in prædictis legibus reiicitur, non autem secundum. Quinimo iuramentum à primis nuptiis abstinendi numquam reiici potest iure canonico spectato, aliàs votum, & iuramentum virginitatis seruandæ irritum esset, quod non est dicendum.

31. Quoad secundum in titulo huius §. propositum, an scilicet prædictæ pœnæ iure canonico irritatæ sint. Quamuis aliqui grauissimi Doctores, quorum meminit Sanch. *lib. 7 disp. 88. num. 38.* censeant spectato iuris rigore irritari, eo quòd obstent matrimonij libertati, cui fauere intendit textus *in cap. fin. de secundis nuptiis.* Attamen receptissima ferè omnium Doctorum sententia est, nullam ex prædictis pœnis iure canonico cassari; eo quòd non sint pœnæ ob secundas nuptias impositæ, sed positis secundis nuptiis sint quædam legales dispositiones iuri naturali maximè conformes in fauorem filiorum prioris mariti; sicuti rectè expendunt post alios antiquiores Couarruu. *in 3. decret. 2. part. cap. 3. §. 9. num. 5.* Anton. Gab. *t. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis concl. 6. an. 1.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 1. & 44.* Sanch. *lib. 7. disp. 88. num. 39.* Gutierr. *in repetit. leg. nemo potest. num. 2. ff. de legatis 2.* & *lib. 2. pract. quæst. 95. num. 5.* & *de matrim. cap. 108. num. 21. & 22.* & alij.

§. IV.

Qualiter parens secundum matrimonium contrahens, teneatur reseruare filiis prioris matrimonij bona, quæ à primo matrimonio processerunt.

1 *Coniux ad secunda vota migrans, tenetur reseruare filiis prioris matrimonij quidquid ab alio coniuge acceperit titulo lucratiuo.*

2 *Procedit decisio non solùm in matre transeunte ad secundas nuptias, sed etiam in patre secundum coniugium ineunte.*

3 *Item procedit in bonis à coniuge acceptis non solùm immediatè, sed etiam mediatè.*

4 *Reseruanda sunt hæc bona, vt æqualiter inter filios prioris matrimonij diuidantur.*

5 *Non est correctum per legem regiam* 19. tauri.

6 *Filius prælatus in tertia parte bonorum, an succedere debeat in proprietate quinti à matre amissi æqualiter cum suis fratribus, vel an in eo amelioratus intelligatur.*

7 Sanch. *censet melioratum intelligi.*

8 *Verius est oppositum.*

9 *Coniux ad secundas nuptias transiens, non potest proprietatem bonorum immobilium, quæ ab alio coniuge accepit alienare.*

10 *Si de facto coniux prædicta bona alienauerit, non amittitur vsusfructus coniugi, nec filij possunt à possessoribus vindicare, tametsi contrarium censeat* Bald.

11 *Post mortem coniugis poterunt filij ea petere, & vendicare à possessoribus.*

12 *Si parens ea bona non alienauit, sed consumpsit, tenentur hæredes ex illius bonis satisfacere.*

13 *Hæredes mariti obligati sunt restituere vxori bona in dotem accepta, & æstimata, si culpa mariti perierunt.*

14 *Vt locus sit huic reseruationi quadruplex conditio requiritur.*

15 *Qui veniant nomine coniugis ad secundas nuptias transeuntis intelligendi.*

16 *Deinde expenditur quale debeat esse matrimonium.*

17 *Supradictis bonis reseruandis continetur legatum, quod ex quinto bonorum coniux à coniuge prædefuncto accepit.*

18 *Mater ad secundas nuptias transiens tenetur reseruare bona, quæ ex substitutione pupillari patris accepit per mortem filij.*

19 *Hæc bona, quæ filiis ex testamento patris reseruanda sunt debent esse bona ex substantia patris procedentia.*

20 *Bona concessa coniugi superstiti contemplatione coniugis prædefuncti, affirmant plures reseruanda esse filiis prioris matrimonij. Sed oppositum verius est.*

21 *An coniux succedens filiæ in dotem ab vtroque coniuge donatam reseruare eam teneatur filiis prioris matrimonij. Affirmat* Azebedo, *sed rectiùs* Sanch. *asserit solam dimidiam partem reseruandam esse.*

22 *Examinatur, an reseruanda sit legitima patris, quam filius defunctus matri superstiti, & transeunti ad secundas nuptias reliquit.*

23 *Non tenetur reseruare filius prioris matrimonij bona, quæ peruenerunt ad filium ex substantia aui, in quibus pater vel mater transiens ad secunda vota successit.*

24 *Coniux secundò nubens succedit pleno iure quoad proprietatem, & vsumfructum in bonis, quæ aliunde peruenerunt ad filium, quam ex substantia parentis mortui.*

25 *Procedit hæc reseruatio bonorum quoad proprietatem, tametsi filij hæredes coniugis defuncti non fuerint.*

26 *Bona coniugis defuncti superstiti parta titulo oneroso ipsius sunt pleno iure.*

27 *Coniux succedens in bonis, quæ filius à suo patre ex titulo oneroso habuit, non est obligatus reseruare ea filiis prioris matrimonij.*

28 *Arrhæ reseruandæ non sunt filiis prioris matrimonij, secùs verò sponsalitia largitas.*

29 *Lucra acquisita constante matrimonio quoad medietatem non sunt reseruanda.*

30 *Bona quæ coniux superstes acquirit ex defuncti*

functi patrimonio, lege, seu consuetudine sic disponente reseruanda sunt filiis, iuxta probabiliorem sententiam.

31 *Bona quæ coniux superstes acquirit ex pacto cum defuncto inito, verius est reseruanda non esse.*

32 *Quarta pars bonorum coniugis defuncti debita coniugi superstiti pauperi, reseruanda est filiis prioris matrimonij.*

33 *Ad bonorum reseruationem necessariò requiritur, vt filij prioris matrimonij superstint.*

34 *Proponuntur sententiæ, an si ex priori matrimonio supersint filij, cùm coniux ad secundas nuptias transit, ipsique nulla relicta prole viuente coniuge decesserint, obtineat coniux plenè dominium illorum bonorum, ac si nullos ex priori matrimonio filios habuisset.*

35 *Resoluitur parentem secundò coniugatum in ea proprietate succedere, consolidarique cum vsufructu.*

36 *Soluuntur opposita fundamenta.*

37 *Fructus illorum bonorum, quos coniux transiens ad secunda vota percipere potest, & quorum proprietas filiis prioris matrimonij reseruatur, si tempore mortis nondum percepti sint, ad filios prioris matrimonij pertinent.*

1. Coniux ad secunda vota migrans tenetur seruare filiis prioris matrimonij quidquid ab alio coniuge acceperit, quocunque titulo lucratiuo, siue donatione inter viuos, siue ex vltima voluntate reseruato sibi tantùm vsufructu dum vixerit: Habetur *in leg. fœminæ in princ.* & *leg. hac edictali. §. illud. Cod. de secundis nuptiis. leg. 2. Cod de indicta viduit. tollenda. leg. mater, Cod. ad Tertulian.* Et Authent. *de Nuptiis §. si verò expectet, collat.* 4. Et *leg. regia 26. tit. 13. part. 5.* & tradunt ferè omnes Doctores. Quod adeò verum est, vt statim ac secundum matrimonium perficitur nulla expectata iudicis sententia dominium, & proprietas illorum bonorum iure sic disponente liberis prioris matrimonij adiudicetur, solúsque vsusfructus patri concedatur, vt constat ex dicta Authent. *de Nuptiis §. si verò collat.* 4. Et ex *d. leg. fœmina.* Et Authent. *ex testamento.* Et Authent. *in donationibus, de secundis nuptiis.* Et *leg. generaliter initio. Cod. eodem tit.* Et notauit Sanch. *disp. 89. num. 2.* Gutierr. *cap. 109. num.* 4. Ratio huius decisionis præcipua est iniuria tum coniugi defuncto, tum liberis ipsius facta, vti colligitur ex Authent. *de Nuptiis. §. si autem tutelam.* & *§. quæ verò*, & *§. soluto*, & aliis.

Et licèt textus in *dicta leg. fœmina in princ.* loquatur de coniuge transeunte ad secundas nuptias post annum luctus, à fortiori est idem dicendum si transeat intra annum luctus, vti docuit Glossa *ibi* verbo *statutum.* & *d. leg. generaliter eodem verbo.* & *ibi* Bald. *in princ. ante primum notabile.* Sanch. *d. disp. 89. num. 2.* Gutierr. *cap. 109. num. 7.* Quippe iniuria coniugi defuncto, & liberis irrogata grauior est.

2. Proceditque decisio non solùm in matre transeunte ad secundas nuptias, sed etiam in patre secundum coniugium ineunte, vti colligitur ex Authent. *de nuptiis, collat. 4. §. si verò expectet.* ibi: Et hæc communis mulieris, & viri mulcta sit posita. Et *leg. generaliter, Cod. de secundis nuptiis.* Fauor namque filiorum, qui ab hac respuitur æquè in patre, ac in matre procedit, vt multis allegatis docet Couarruu. 4. *decret. 2. part. cap. 3. §. 9. num. 7.* Anton. Gomez *in leg. 15. tauri num. 4.* Matien. *lib. 5. recopilat. tit. 1. leg. 4. gloss. 3. num. 1.* Azebedo *ibi num. 9.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæst. 95. n. 3.* & *de matrim. cap. 109. num. 8. & 15.* Sanch. innumeros referens *lib. 7. disp. 89. num. 10.* expresséque decisum est *in leg. 15. tauri*, quæ hodiè est *lex 4 tit. 1. lib. 5. nouæ collect.*

3. Rursus decisio procedit non solùm in bonis à coniuge immediatè acceptis, sed etiam mediatè, V. g. ex successione filij prioris matrimonij. Quia hæc propriè sunt à coniuge accepta, vt colligitur ex authent. *de Nuptiis. §. hinc nos, vers. si autem intestatus.* Et *ibi* Glossa. Et pluribus comprobat Sanch. *dicta disp. 89. num. 18.* Gutierr. *cap. 109. num. 2.* quidquid in contrarium prætendit Fachineus *lib. 3. contr. cap. 64.* comparatione bonorum, quæ ex successione filij habentur.

4. Reseruare autem debet hæc bona æqualiter inter filios prioris matrimonij diuidenda. Nam licèt iure antiquo Codicis *in leg. general. in princ.* Et *leg. fœmina. Cod. de secundis nuptiis* permissum esset matri ad secundas nuptias transeunti bona à coniuge priore accepta inter filios prioris matrimonij diuidere, & in eis præferre quem ex illis vellet. At iure nouo authenticorum hæc electio, & diuisio sublata est, vt constat ex Authent. *lucrum. Cod. de secundis nuptiis.* ibi: lucrum hoc æqualiter inter liberos distribuatur, non arbitrio parentis permittitur. Idem habetur Authent *de Nuptiis §. venient. collat.* 4. Et Authent. *de non eligendo secundò nubentes. §. prospeximus, collat.* 1. Et licèt Sarmiento, *lib. 7. select. cap. 11. num.* 1. contendat dispositionem iuris antiqui Codicis incorrectam esse quoad bona, quæ coniux ex successione filij acceperat, siquidem Authent. *de non eligendo.* Et Authent. *de Nuptiis, §. venient.* Et Authent. *lucrum. Cod de secundis nuptiis*, & aliis expresè tantùm loquuntur de bonis ab alio coniuge acceptis immediatè, non verò de iis quæ mediatè scilicet ex successione filij acquiruntur, & iuris correctio quoad fieri possit vitanda est. At rectiùs Anton. Gomez *in leg. 14. tauri. num 2. & 3.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 42.* Azebedo *in leg. 4. num. 5.* Molin. *t. 1. tract. 2. disp. 163. notab. 3.* Sanch. *lib. 7. disp. 89. num. 4.* Gutierr. *lib. 3. pract. quæst. 43. n. 25.* Et *de matrim. cap. 109. num. 9. & 10.* censent nullatenus coniugem posse in bonis quæ filiis prioris matrimonij reseruantur diuisionem, aut prælationem facere, eo quòd hæc diuisio, & prælatio ex natura rei fieri nequit ab eo qui in illis bonis dominium non habet, solúmque ex permissione legis id præstare potest. At lex antiqua Codicis non permittebat expresè hanc diuisionem, & prælationem in bonis à coniuge mediatè habitis, sed solùm in bonis, quæ à coniuge immediatè prouenerunt. Leges verò Authenticorum omnem hanc diuisionem, & prælationem iure codicis permissam sustulerunt. Ergo censenda est sublata potestas diuidendi, & præferendi tam in bonis immediatè à coniuge habitis, quàm mediatè.

5. Neque hoc correctum vllo modo est per legem regiam 19. *tauri*, hodie lex 3, *tit. 6. lib. 5. collect.* qua statuitur vt possint parentes meliorare filium quem malint in tertia, & quinta suorum bonorum parte, ibi: Puedan señalar en cierta cosa o parte de su hacienda el tercio, y quinto de mejora; quia hæc lex loquitur de bonis, quæ parentis propria sunt, non de bonis, quæ sunt filiorum propria, & tantùm vsusfructus parenti competit, vt rectè notauit Sanch. *disp. 89. num. 3.* Gutierr. *cap. 109. n. 10.*

6. Ex his deducitur quid sentiendum sit, si coniux prædefunctus prætulit filium in tertia bonorum suorum parte, & quintum reliquit coniugi superstiti iure legati, qui postmodum ad secundas nuptias transit, an ille filius prælatus in tertia parte bonorum succedere debeat in proprietate illius quinti æqualiter cum suis fratribus, iuxta dispositionem dictæ Authent. *lucrum. Cod. de secundis nuptiis*, quæ decidit æqualiter inter filios prædictum lucrum esse distribuendum non arbitrio parentis, an potius ille filius in tertia illius quinti meliorandus sit.

7. Sanch. *dicta disp*.89. *num*.5. censet meliorandum, & residuum inter ipsum, & alios fratres æqualiter diuidendum, testatúrque duos causidicos prætorij Granatensis à se consultos sic affirmasse. Ducitur ea ratione, quia Authenticæ sunt insertæ in libro Codicis à quodam priuato authore, ideóque vim legis obtinere nequeunt, nisi quatenus cum originario concordant. At Authent. *lucrum*, malè translatum est ex originario quod est Authent. *de nuptiis* §. *veniens*, *collat*.4. siquidem omissa sunt verba, ideóque secundùm portionem vnusquisque hoc lucretur. Ergo filius ille successurus est in illo quinto secundùm portionem, secundùm quam patri defuncto successit, cùm succedat in illius bonis, atque adeò in tertia præferendus est.

8. Verùm etsi hic modus dicendi probabilis sit, veriorem existimo qui affirmat filium illum æqualiter cum aliis fratribus in illo quinto successurum, quod ipsemet Sanch. generaliter probauit aduersus Sarmiento *dicta disp*.89. *num*.3. & 4. Et docet expressè Gutierr. *cap*.109. *num*.11. & *seqq*. Et subobscurè Ripa *in leg. fœmina, in princ. in noua edit. quæst*. 15. *num*. 67. *Cod. de secundis nuptiis*. Moueor: quia filius ille esto fuerit à patre prælatus in tertia suorum bonorum parte, non tamen fuit prælatus in illo quinto, cùm integrum coniugi superstiti reliquerit, neque aliquid disposuit de distributione illius quinti casu quo coniux secundum matrimonium initet. Ergo reliquit iuris communis distributioni, qua statuitur æqualiter inter filios distribuendum esse. Secundò: Authenticæ esto insertæ sint in libro Codicis à quodam priuato authore (quod non credimus) vim tamen legis obtinent, prout ibi insertæ sunt, quia sic sunt à tempore immemoriali approbatæ, & secundùm earum tenorem causæ in tribunalibus deciduntur; ac proinde esto malè translata esse ex originario, secundùm illius translationem interpretatio facienda est. Tertiò: quia dictum. Authent. originarium *de Nuptiis*, §. *veniens*. nullatenus hanc inæqualitatem, & prælationem probat, sed potius contrarium, cùm manifestè dicat ex æquo (id est æqualiter) bona illa inter liberos esse diuidenda, quia omnes æquè secundis nuptiis offenduntur. Cùm verò inquit: Vnusquisque secundùm portionem suam lucretur, non intelligit de portione prælationis, de qua nulla mentio facta est, sed de portione legitima in qua omnes filij æqualiter patri succedunt.

9. Secundò deducitur coniugem ad secundas nuptias transeuntem non posse proprietatem bonorum, quæ ab alio coniuge accepit alienare, obligare, aut de ea alio modo disponere; quia non proprietas, sed vsusfructus tantùm ei competit, vti decisum est *in leg. fœmina*. & *leg. generaliter. in princ. Cod. de secundis nuptiis*. Et Authent *de nuptiis*, §. *sed quod sancitum est*, *collat*.4. & tradunt omnes. Ideóque tenetur maximè mater illorum bonorum inuentarium facere, & satisdare de illorum restitutione filiis facienda cum æstimatione damni, vel deteriorationis, iuxta *leg. Hac edictali* §. *is illud*. & §. *mobilium. Cod. de secundis nuptiis*. Et *ibi* Glossa communiter recepta. Quod intelligendum est, si bona sint mobilia, nam si immobilia sint, & mater sic soluendo non videtur obligata prædictam cautionem præstare, quia hæc difficilius alienantur, & quia omnia sua bona sunt tacitè hypothecata pro horum bonorum solutione, iuxta *leg. si quis prioris*. §. *finali, Cod. de secundis nupt*. Et tradunt Anton. Gomez *in leg*. 15. *tauri, num*. 5. Azebedo *in leg*. 4. *num*. 50. & 53. *tit*. 1. *lib*. 5. *noua collect*. Gutierr. *cap*. 109. *de matr. num*. 16.

10. Quod si de facto coniux prædicta bona alienauerit, placet Baldo *in leg. generaliter*. §. *in his, Cod. de secundis nuptiis* statim coniugem amittere vsumfructum, & cum proprietate consolidari, posséque filios ea à quibuscunque possessoribus vindicare, argum. textus *in leg. sic vsusfructus. ff. de iure dotium*, & §. *finitur, instit. de vsufructu*. Sed rectiùs contrarium censuit Anton. Gomez *in dicta leg*. 15. *tauri, num*. 5. Sanch. *d. disp*. 89. *num*. 7. Gutierr. *cap*. 109. *num*. 14. eo quòd illa bona non sint filiis adiudicanda, nisi post mortem coniugis vsufructuarii, iuxta Authent. *de non eligendò secundò nubentes*. §. *hoc autem. collat*. 4. At contingere potest, vt filii priùs quàm mater decedant, quo casu nihil ad eos pertinet. Nequeunt ergo viuente matre ea bona vindicare. Quod secùs est in aliis vsufructuariis, quorum bonorum dominium irreuocabiliter alteri competit, quæ si à fructuario alienentur indebitè, dominus ea vindicare potest. At filii non sunt firmiter domini illorum bonorum, siquidem decedentes ante matrem, neque ipsi, neque eorum hæredes aliquid acquirunt, ac proinde ante mortem matris ea vindicare nequeunt, vti colligitur ex Authent. *de Nuptiis*. §. *sed quod sancitum est*. Et *ibi* Glossa.

11. Post mortem verò coniugis poterunt filii ea petere, & vindicare à possessoribus, quod non solùm verum existimo de iis bonis, quæ post transitum ad secundas nuptias alienata sunt, sed de his quæ antea alienata fuerunt. Nam licèt ea alienatio facta sit tempore congruo, at facta est sub eo onere à secundis nuptiis abstinendi. Qua conditione non seruata reuocabilis est alienatio à filiis post mortem matris, vtpote in eorum præiudicium facta, sicuti tradit ex communi sententia Anton. Gomez *in dicta leg*. 5. *tauri, num*. 5. Gutierr. *d. cap*. 109. *num*. 15. probátque expressè *textus in* §. *hoc autem. Authent. de non eligendo secundò nubentes, collat*. 1.

12. Quod si parens ea bona non alienauit, sed consumpsit, tenentur hæredes ex illius bonis filiis satisfacere, vt deciditur *in leg. fœmina*. Et *leg. generaliter Cod. de secundis nuptiis*, nam cùm solùm vsumfructum in illis bonis habeat, nequit ea consumere. Quod si voluntariè consumit obligatur illorum æstimationem filiis tradere. Secùs esset, si absque eius culpa bona illa consumerentur; quia tunc filiis vtpote dominis pereunt, iuxta *leg. incendium Cod. si certum petatur*. Atque ita tradit Bald. *in dicta leg. generaliter. num*. 2. Nicolaus Arelatens. *ibi, num*. 116. Ripa *in dicta leg. fœmina in fine*. Sanch. *lib*. 7. *disp*. 89. *num*. 8. Gutierr. *c*. 109. *num*. 17.

13. Iuxta quam doctrinam infert Gutierr. *à n*. 18. & *seqq*. obligatos esse hæredes mariti restituere vxori bona in dotem accepta, & æstimata, si culpa mariti perierunt. Secùs verò si ipsi probauerint absque illius culpa consumpta esse. Quod intelligendum est de bonis in specie consistentibus, secùs verò de bonis, quæ consistunt in pondere, numero, & mensura; hæc enim etiam inæstimata tenentur hæredes mariti vxori reddere iuxta valorem, & æstimationem tempore dissoluti matrimonii contingentem, quia ea accipit maritus quasi in mutuum sub obligatione distrahendi, vendendi,

di, & consumendi. Quippè maritus constituitur custos, & procurator vxoris, & ipsius rerum dotalium. Vide Anton. Gom. *l*. 51. *tauri*. *à num*. 42.

14. Vt verò huic reseruationi bonorum locus sit, quadruplex conditio requisita est ex communi sententia teste Sanch. *disp*. 89. *num*. 9. & Gutierr. *cap*. 109. *num*. 24. Prima, vt coniux ad secundas nuptias transeat. Secunda vt bona sint acquisita ex coniugis prædefuncti patrimonio. Tertia, vt sint acquisita titulo lucratiuo. Quarta, vt supersint filij prioris matrimonij.

15. Circa primam conditionem, quæ est vt coniux ad secundas nuptias transeat, dubitatur primò, quid nomine coniugis intelligatur? Et certum est intelligi non solùm matrem, sed patrem, vt superiùs diximus. An autem intelligantur aui, & proaui comparatione nepotum, aliorúmque descendentium? Negat Molin. *t*. 1. *tract*. 2. *disp*. 163. *notab*. 3. eo quòd leges statuentes hanc bonorum reseruationem frequenter nomine filiorum vtuntur, *vt in leg. fœmina in princ. Cod. de secundis nuptiis*. Et Authent. *de nuptiis*. §. *quoad infirmas*, ibi: filiis, quibus solis hæc seruauimus: vbi notanda est dictio *solis*, quæ nepotes excludit. *leg. iubemus*. §. *fin. Cod. ad Trebellian*. Et licèt hæreditas magis debita sit parentibus, quàm aliis ascendentibus. Authent. *defuncto, Cod. ad Trebellian*. hoc solùm probat auos, & proauos priuandos hæreditate esse ob secundum coniugium, siquidem parentes priuantur, non tamen de facto priuatos esse, cùm leges correctoriæ, & finales ex similitudine rationis extendi non debent vltra casum expressum. Cæterùm communissima sententia est, & omnino sequenda, auos, & proauos sicut & parentes priuari quoad proprietatem bonis ab auita, & proauita acceptis, sicuti priuantur parentes ob secundum matrimonium contractum, reseruarique nepotibus, aliísque descendentibus, sicuti docuit Glossa *in leg. generaliter in princ. Cod. de secundis nuptiis*. Menoch. *consil*. 155. *num*. 31. *volum*. 2. Gregor. Lopez *in leg*. 26. verbo *finean*. *tit*. 13. *part*. 5. Matien. *lib*. 5. *recopil. tit*. 1. *leg*. 3. *Gloss*. 3. *in fine*. Gutierr. *de matr. cap*. 109. *num*. 27. Sanch. plures referens *lib*. 7. *disp*. 89. *num*. 12. Ratio est, quia esto in prædictis legibus nomen filij tantùm expressum sit, id factum est ratione frequentioris vsus, & quia de patre sermo habebatur; præterquam quòd in *leg. fœmina in fine princ*. nomine liberorum vtitur, sicut & Authent. *lucrum*. *Cod. de secundis nuptiis*. At appellatione liberorum nepotes, reliquique descendentes veniunt, vti dicitur *in leg. liberorum*, 220. *ff. de verb. significat*. Deinde in *leg. in quibus. Cod. de secundis nuptiis*. Et *leg. si quis prioris, Cod. eodem tit*. expressè habetur non solùm filiis, sed nepotibus, & pronepotibus hæc bona reseruari.

Hoc autem, vt rectè notarunt Sanch. & Gutierr. *suprà* intelligendum est de bonis, quæ auus ab auia, vel è contrà acceperit, esto ad nepotes priùs peruenerint. Secùs est de bonis aliunde quàm ab auo, vel auia susceptis, quæque pater, vel mater reliquerit filiis suis. In his namque esto auus, vel auia succedat, non obligatur ea nepotibus reseruare transiens ad secunda vota. Quia hæc nec mediatè sunt bona coniugis prædefuncti.

16. Secundò dubitatur, quale debeat esse matrimonium tam primum, quàm secundum, vt locus sit prædictæ bonorum reseruationi? Et in primis certum est priùs matrimonium debere esse consummatum, nam cùm hæc reseruatio in filiorum fauorem statuta sit, cessante matrimonij consummatione, non adsunt filij, quibus fauor præstari possit, quibusque irrogetur iniuria matrimonio secundò contracto, vti docuit Sanch. *lib*. 7. *disp*. 87. *num*. 19. Gutierr. *cap*. 109 *num*. 28. *in fine*. Si autem hoc primum matrimonium consummatum sit, at constat fuisse irritum, distinguendum est, si vtriusque coniugis malitia contigit irritatio, quo casu filij illegitimi sunt, nullatenus secundo matrimonio prædicta reseruatio contrahitur. At si ex parte alterius coniugis bona fides adfuit, quæ quę sufficit, vt filij legitimi nascantur, docet Ripa *Rub. Cod. de secund. nupt. num*. 13. Sanch. *disp*. 89. *num*. 13. locum esse huic reseruationi, quia his filiis vtpote legitimis irrogatur iniuria nouis nuptiis. Quod mihi difficile est. Nam cùm hæc reseruatio pœnalis sit, & imposita ob secundas nuptias, & hæ verè, & propriè secundæ non sint, sed primæ, siquidem priores irritæ fuerunt, non videtur dicta reseruatio ad has nuptias extendi, neque filij propriè dehonestantur, ex eo quòd eorum parens nouas nuptias contrahat, cùm tamen priores veræ non fuerint. Si enim Sanch. *dicto num*. 13. censet excusari ab hac reseruatione, si secundum coniugium irritum sit, quia verè non est coniugium; cur non excusabit, quod prius matrimonium irritum fuerit?

Posito autem priori matrimonio legitimo & consummato, verius existimo secundum matrimonium & legitimum, & consummatum esse debere, vti docet Sanch. *d. disp*. 89. *num*. 13. Gutierr. *cap*. 109. *num*. 28. Debere esse legitimum constat, quia aliàs non est secundum. Quod verò debeat esse consummatum probo, quia textus hanc reseruationem indicentes vtuntur nomine nuptiarum ad quas coniux superstes transire debet. At nomine nuptiarum matrimonium consummatum intelligitur, maximè in legibus correctoriis, & pœnalibus, qualis hæc est. Præterea quia nec viro, nec filiis prioris matrimonij plenè, & perfectè irrogatur iniuria secundo matrimonio absque consummatione.

17. Circa secundam conditionem, quæ est, vt bona sint à coniuge prædefuncto accepta, varias mouet quæstiones Sanch. *d. lib*. 7. *disp*. 89. *à n*. 14. quem sequitur Gutierr. *d. cap*. 109. *num*. 29. Prima, an sub prædictis bonis reseruandis contineatur legatum, quod ex quinto bonorum, vel iuxta consuetudinem loci coniux superstes à coniuge prædefuncto accepit? Ratio dubitandi est, quia hoc legatum accepit coniux à coniuge prædefuncto, tanquam ab extraneo, siquidem extraneo concedi poterat, ideò namque si huius prioris matrimonij leget aliquid patri, vel matri, non tenetur pater, vel mater transiens ad secundas nuptias hoc legatum filiis reseruare, quia accepit à filio tanquam ab extraneo, vt expressè deciditur in Authent. *ex testamento. Cod. de secundis nuptiis*. Ergo idem erit in legato à coniuge accepto. Sed oppositum omnino tenendum est in filiorum fauorem ex expresso textu *in leg. fœmina in princ. Cod. de secundis nuptiis* ibi: testamento iure directo, aut fidei commissi, aut legati titulo, quia hæc omnia habentur titulo lucratiuo, neque corrigitur hæc lex per Authent. *ex testamento*, sed ob fauorem filiorum, & satisfactionem iniuriæ illis illatæ redditur coniux deterioris conditionis, quàm quilibet alius extraneus, vti docuerunt Oldrad. *conf*. 33. *num*. 3. Ripa *in dicta leg. Fœmina in princ. in noua edit. q*. 19. *num*. 51. Boërius *decis*. 185. *num*. 7. Palaçios Rubios, *leg*. 14 *tauri*, *num* 22. Et ibi Castillo *num*. 8. Zifuentes *leg*. 15. *tauri*. *num*. 2. Et *ibi* Anton. Gomez, *n*. 2. Matien. *lib*. 5. *recopil. tit*. 1. *leg*. 3. *gloss*. 2. *num*. 3. Azebedo *leg*. 4. *num*. 21. & 29. Molina *lib*. 2. *de Hispanor. primogen. cap*. 10. *num*. 60. Molina Iesuita, *t*. 2. *tract*. 2. *disp*. 431. *vers. dubium est*. Sanch. *lib*. 7. *disp*. 89. *num*. 14. Gutierr. *cap*. 109. *n*. 29.

18. Secunda quæstio, an hæc reseruatio comprehendat bona, quæ ex substitutione pupillari patris per mortem filii consecuta mater est? Si enim substitutio illa pupillaris censeatur testamentum patris intrat reseruatio, vt est notissimum. Si verò censeatur testamen-

tum filii cessat reseruatio ex Authent. *ex testamento. Cod. de secundis nuptiis.* Quod si censeatur vtriusque patris, & filii, patris quoad ordinationem; filii quoad successionem grauior est dubitatio. In qua Bald. *cons.* 41. quod incipit *Ad euidentiam, n.* 3. & latiùs *cons.* 216. incipiens *casus talis est*: censet non teneri matrem ad secundas nuptias transeuntem ea bona filiis reseruare, quia esto ex ordinatione testamentaria sui coniugis acceperit, accepit tamen ex filij successione testamentaria iuxta *leg. Papinianus.* §. *sed neque impuberi ff. de inofficioso testam.* Ergo poterit mater ea sibi reseruare, nam in casu dubio pœna reseruationis extendenda non est. Consentit Boëtius *decis.* 186. *num.* 2. Anton. Gab. *t.* 1. *commun. opin. lib.* 3. *tit. de secundis nuptiis, concl.* 3. *num.* 24. Sed rectiùs Garron. *authent. ex testamento à num.* 15. *vsque ad* 18. *Cod. de secundis nuptiis.* Acosta *in cap. si pater.* 3. *p.* verbo *censendum. num.* 19. *de Testament. in* 6. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 89. *num.* 15. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 30. censent bona, quæ mater habet ex substitutione pupillari patris filio facta reseruanda esse aliis filiis prioris matrimonij. Quia ea bona non ex legatione, & liberalitate filij accepit, siquidem filius ea matri auferre, aut grauare non poterat, sicuti potest quæ ex suo testamento, & liberalitate reliquit. Sed ea mater habet ex liberalitate testamentaria sui coniugis; quippe poterat coniux prædefunctus coniugem à substitutione excludere, & alteri extraneo concedere. Sed quæ coniux superstes ex liberalitate sui coniugis, & ex illius bonis accepit, tenetur filiis prioris matrimonij reseruare. Ergo tenetur reseruare bona ex hac substitutione pupillari accepta.

19. Hæc autem bona, quæ filiis ex testamento patris reseruanda sunt debent esse bona ex substantia patris procedentia. Si enim aliunde sint, eo quòd alius tertius patri commiserit potestatem testandi, seu de suis bonis disponendi, & vtens hac facultate ea bona suo coniugi reliquit, vel absolutè, vel per substitutionem pupillarem, nequaquam hæc filiis prioris matrimonij reseruanda sunt: quia hæc non à coniuge conferuntur quoad veram dominij translationem, sed solùm quoad electionem, & executionem, cùm ipse illorum dominus non fuerit, sed ab eo qui potestatem coniugi concessit. Argum. *leg. vnum ex familia* §. *si de falcidia ff. de legat.* 2. sicuti notauit Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 16. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 30.

20. Tertia quæstio: an bona concessa coniugi superstiti contemplatione coniugis prædefuncti teneatur transiens ad secunda vota filiis prioris matrimonij reseruare? Supponimus ita concessa esse coniugi superstiti, vt esto contemplatione coniugis prædefuncti fuerint concessa, verè illorum dominus fiat. In hac quæstione affirmatiuam partem nempe reseruanda esse hæc bona tuetur Anton. Gomez *in leg.* 14. *tauri. num.* 7. Valasc. *cons.* 16. *n.* 1. *volum.* 1. Molin. *t.* 2. *de iust. tract.* 2. *disp.* 431. *vers. dubium est.* Mouentur quia moraliter loquendo censenda sunt ea bona à coniuge prædefuncto procedere, siquidem ob illius causam coniugi superstiti donata sunt, aliàs non donanda. Sed rectius contrarium censuit Roman, *cons.* 405. *an.* 1. Decius *in cap. Ecclesia de constitution. n.* 125. Castillo *leg.* 15. *tauri num.* 2. *vers. sed primum verius,* Azebedo *in leg.* 4. *num.* 42. *tit.* 1. *lib* 5. *noua collect.* Villalobos *in suo erario commun. opin. lit. B, num.* 38. Sanch. alios allegans *disp.* 89. *num.* 17. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 31. Ducor, quia lex priuans coniugem ob secundas nuptias proprietate bonorum acquisitorum, & filiis prioris matrimonij reseruans est pœnalis, vti tradunt omnes, & constat ex Authent. *de nuptiis,* §. *si verò expectet,* ibi, & hæc communis mulieris, & viri mulcta sit. Sed hæc loquitur de bonis, quæ coniux ab alio coniuge accepit, vt probat manifestè lex *fœmina in princ. Cod. de secundis nuptiis,* ibi: ex facultatibus priorum maritorum: & paulò inferiùs ex bonis priorum maritorum. Ergo non debet extendi ad bona, quæ non ex facultatibus mariti, sed ex alterius facultatibus contemplatione mariti coniugi donata sunt. Nam esto censeantur fictione iuris à marito donata, non tamen verè, & propriè. Non igitur lex pœnalis ad ea bona extendi debet.

21. Quarta quæstio, an coniux quæ successit filiæ in dotem ab vtroque coniuge donatam reseruare eam teneatur filiis prioris matrimonij transiens ad secunda vota? Affirmat etsi dubius Azeb. *in leg.* 4. *n.* 57. *tit.* 1. *lib.* 5. *noua collect.* eo quòd in illa dote, quæ filiæ patrimonium est nequeat distingui pars, quæ ab ipsa coniuge superstite processit. Sed rectiùs Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 20. censet solam dimidiam partem illius dotis reseruandam esse, si ab vtroque coniuge æquè dos constituta fuit, sin minus reseruandam esse solam eam partem, quæ à bonis coniugis prædefuncti processit, quia sola ea reseruantur, non tamen reseruantur quæ à coniuge superstite processerunt. Non enim coniux superstes sua propria bona filiis prioris matrimonij reseruare debet, ac proinde nec tenetur reseruare vsumfructum, quem in bonis coniugis prædefuncti habet, vti notauit Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 11. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 15. Neque item quæ propria industria, & labore acquisiuit, vti tenent omnes.

22. Quinta quæstio. Quidam filius aliis suis fratribus legitimam patris reliquit, vnus ex his fratribus decessit, ob cuius obitum mater hæres fuit non solùm legitimæ illius filij, sed etiam illius partis, quam ex suo patre acceperat, reseruandáne est hæc pars aliis filiis, si ad secundas nuptias transeat? Affirmat Azebedo *in leg.* 40. *num.* 50. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopilat.* motus ex doctrina Baldi *in Authent. ex testamento. num.* 1. *Cod. de secundis nuptiis* asserentis bonorum originem spectandam esse. Hæc autem bona à patre processerunt, ergo ea filiis prioris matrimonij reseruanda sunt. Sed rectiùs Petr. Barbosa *in leg. post dotem. num.* 76. *in fine, ff. soluto matrimonio,* referens decisum esse. Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 22. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 31. censent prædictam partem fratris præmortui in qua alius frater successit, non esse filiis prioris matrimonij reseruandam. Quia esto à patre processerit, non tamen processit immediatè, sed mediatè scilicet medio fratre. At vt rectè tradit Salicet. *in Authent. ex testamento* paulò post *princ.* super verbo *peruenerunt. Cod. de secundis nuptiis,* coniux transiens ad secunda vota ea sola bona reseruare tenetur filiis prioris matrimonij, quæ ab altero coniuge immediatè acceperit, vel media successione filij in bonis paternis. Secùs verò quæ acceperit media successione filij in bonis fratris, quia hæc non sunt censenda bona parentis, sed fratris, à quo originem duxerunt.

23. Sexta quæstio est de bonis, quæ peruenerunt ad filium ex substantia aui, aliorúmque ascendentium præter patrem, & matrem, an si pater, vel mater transiens ad secundas nuptias in his bonis filio succedat, teneatur ea aliis suis filiis prioris matrimonij reseruare? Affirmant Matienzo *lib.* 5. *recopil. tit.* 1. *leg.* 3. *gloss.* 1. *num.* 15. Et Molin. *t.* 1. *de iustit. tract.* 2. *disp.* 163. *notab.* 3. Quia ea bona videntur ex substantia paterna prouenire. Sed contrarium tenendum est cum Bartholo *in Authent. ex testamento. num.* 2. *Cod. de secundis nuptiis.* Gregor. Lopez *in leg.* 26. *tit.* 13. *part.* 5. verbo *finean.* Anton. Gomez, *leg. tauri, num.* 2. Azebedo

bedo *leg.4. num.43. tit.1.* & *leg. 6. tit 9. lib.5. noua collect.* Ant. Gab. *t. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis. concl. 3. num. 16.* Sanch. aliis relatis, *disp. 89. num.23.* Gutierr. *de matr. cap. 109. num. 33.* Nam textus hanc reseruationem indicentes expressè loquuntur de bonis, quæ ex substantia coniugis præmortui peruenerunt ad filium, & in quibus superstes coniux ex lege succedit. At cùm hæc dispositio (vt sæpè dictum est) pœnalis sit non debet ex vno casu, ad alium extendi; maximè cùm sub nomine substantiæ paternæ non veniat intelligenda substantia, quæ ab auo, & proauo processit. Item per transitum ad secundas nuptias solus coniux præmortuus propriè offenditur, eiúsque filij, non autem auus, & proauus. Ergo substantia aui, & proaui, aliorúmque ascendentium non debet in hac reseruatione comprehendi. Quod procedit, tametsi contemplatione patris hæc bona filio ab auo relicta sint, vti notarunt Azebedo *d. l. 4. num. 43.* Sanch. *num. 23. in fine.* Gutierr. *num. 34.*

24. Ex his à fortiori infertur coniugem secundò nubentem succedere pleno iure quoad proprietatem, & vsumfructum in bonis, quæ aliunde peruenerunt ad filium, quàm ex substantia parentis præmortui, nempè quæ ad ipsum ex persona extranea peruenerunt, vel ipse filius sua acquisiuit industria, vti habetur *in leg. mater. 5. Cod. ad Tertulian.* Et in Authent. *de nuptiis. §. hinc nos alia, vers. sed quarta, collat. 4.* Et licèt grauis controuersia inter Doctores sit, an hoc procedat, si coniux post mortem filij secundas contraxerit nuptias verior, & receptior est sententia, quam aliis allegatis docet Sanch. *disp 89. num. 24.* Gutierr. *cap. 109. num. 35.* procedere siue coniux post mortem filij, siue ante contraxerit nuptias, vt videtur expressè decisum Authent. *de nuptiis. §. hinc nos. vers. sed quanta,* ibi: & quanta quidem quæ ex paterna substãtia ad filiũ peruenerunt, eorum solummodò habet vsum ad secundas omnino siue prius, siue postea veniens nuptias, in residuis verò omnibus rebus, quæ aliunde erant filij præter paternam successionem veniat secundùm vocationem nostram. Ecce qualiter coniux transiens ad secundas nuptias siue ante, siue post mortem filij pleno iure succedat in his omnibus, quæ filius habuit aliunde quàm ex paterna substantia.

25. Monent rectè Sanch. *d. disp. 89. num. 25.* & Gutierr. *d. cap. 109. num. 36.* hanc reseruationem bonorum quoad proprietatem, quam coniux transiens ad secunda vota tenetur facere filiis prioris matrimonij, procedere, tametsi filij hæredes coniugis defuncti non fuerint, eo quòd hæreditati paternæ renunciauerint, nisi fortè ob ingratitudinem à successione repellantur. Deciditur expressè Authent. *hæres. Cod. de secundis nuptiis.* ibi: hæredes lucro cedũt liberis, licèt hæredes non sint patris, aut matris, aut vtriusque, nisi fuerint ingrati, & probetur ingratitudo. Quippe per renunciationem solùm præsumuntur cedere successioni iure sanguinis illis competenti, non autem hæreditati, quæ ob iniuriam illis factam à lege conceditur. Excipe nisi renunciationis tempore iam ea bona coniugi superstiti peruenerint, nam eo casu censenda est renunciatio extendi ad prædictum lucrum, vti ex Decio *conf. 206. volum. 2. & Rub. Cod. de secundis nuptiis. num. 7.* Ripa *leg. fœmina in princ. quæst. 9. num. 19.* tradit Sanch. *d. num. 25.* & Gutierr. *num. 36.* Dixi, nisi ob ingratitudinem à successione repellantur, quia ingrati velut mortui reputantur. *§. quoniam infirmos,* verbo *vbique tamen instit. de Nuptiis.* & sicut si mortui essent filij, nulla esset illis reseruatio, sic nulla est ingratis. Idem probat Sanch. & Gutierr. de filiis successionis incapacibus, vti sunt professi in ordine Minorum, & Societatis Iesu, quibus nihil est reseruandum.

26. Circa tertiam conditionem, quæ est, vt bona coniugis defuncti superstiti parta sint titulo lucratiuo. Nam si titulo oneroso parta fuerint, efficiuntur plenè coniugis quoad proprietatem, & vsumfructum, vti colligitur *ex leg. fœmina in princ. Cod. de secundis nuptiis* ibi, donationibus factis, vel cuiuslibet munificæ liberalitatis præmio: & ex Authent. *hoc lucrum. Cod. eodem tit.* vbi bona reseruanda filiis ob secundas nuptias appellantur lucrum. Quo nomine sola acquisita titulo lucratiuo digna sunt, vt ex omnium sententia tradit Sanch. *disp. 89. num. 26.* Gutierr. *cap. 109. num. 37.* Et plures referens Azebedo *leg. 4. num. 47. tit. 1. lib. 5. noua collect.*

27. Ex his primò deducitur coniugem succedentem in aliquibus bonis, quæ filius ex titulo oneroso habuit à suo patre non esse obligatam nouas nuptias contrahentem reseruare filiis prioris matrimonij, quia hæc non habet coniux à coniuge prædefuncto ex munifica liberalitate, sed ex filij contractu, vti notauit Garron. in Authent. *ex testamento in edit. noua num. 19. Cod. de secundis nuptiis.* Sanch. *disp. 89. num. 28.* Gutierr. *cap. 109. num. 40.*

28. Secundò deducitur quid sentiendum sit de arrhis, & sponsalitia largitate? Fateor communem esse sententiam prædicta reseruanda esse filiis prioris matrimonij, vt constat ex pluribus, quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 6. disp. 41. num. 3.* Gutierr. *cap. 109. n. 38.* At veriorem, & probabiliorem existimo sententiam asserentem arrhas pleno iure cõiugis esse, nec reseruari debere filiis prioris matrimonij; quia non conceduntur titulo lucratiuo, sed remuneratorio ad compensandam inquam nobilitatem, pudicitiam, aliásve dotes sponsæ, ideóque solent instar contractus deduci in pactum, neque aliter vxor, eiúsve parentes ad matrimonium conuenire volunt. Secùs verò est de sponsalitia largitate, quæ in signum amoris conceditur, & de qua loquitur textus *in leg. fœmina Cod. de secundis nuptiis.* ibi. Quidquid de facultatibus priorum maritorum sponsalium iure, quidquid etiam nuptiarum solemnitate percepit. Quæ omnia latiùs probaui *disp. 1. p. 12. §. 8.*

29. Tertiò deducitur quid sit sentiendum de lucris acquisitis constante matrimonio? Et breuiter respondeo medietatem illorum lucrorum, quæ cõiugi dissoluto matrimonio cõpetit ita illius esse propriam, vt esto ad secundas nuptias transeat, non obligetur filiis prioris matrimonij reseruare, quia censetur propria industria acquisita. Nam esto fuerit acquisita industria alterius coniugis, ob vitam indiuidualem, quam profitentur, vnius labor alteri communis est, sicuti docent Ripa *in leg. fœmina in princ. q. 22. num. 59. Cod. de secundis nuptiis.* Couarruu. *4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. 8.* Anton. Gomez, *leg. 14. tauri num. 3.* & Tello *num. vnico* Castillo *num. 2.* Azebedo, *leg. 6. num. 1.* & ibi Matien. *gloss. 2. num. 2. tit. 9. lib. 5. collect.* Thom. Sanch. *lid. 7. disp. 89. num. 29.* Gutierr. *lib. 2. pract. quæst. 95. num. 21.* & *de matr. cap. 109. n. 40.* aduersus Zifuentes *leg. 14. Tauri. num. 1.* Et Menchaca *de success. creat. lib. 1. §. 1. numero 15. in fine.*

30. Quartò infertur quid sit sentiendum de bonis, quæ coniux superstes acquirit ex defuncti patrimonio statuto, lege, seu consuetudine sic disponente? Grauissimi Doctores sequuti Bald. *in leg. fin. Cod. de bonis quæ liberis in fine,* censent hæc bona reseruanda non esse, sic Menoch. aliis relatis, *conf. 151. num. 32. volum. 2.* Castillo *leg. 15. tauri num. 2.* & ibi Anton. Gomez, *num. 3.* Gomez Arias *leg. 12. tauri.*

num.16.&17. Segura *de bonis lucratis constante matrim. num.86.* Gregor. Lopez, *in leg.16.* verbo *las arrhas. tit.13.part.5.* Et inclinat Ioann. Lupus, *leg.14. tauri num.7.* Ducuntur quia hæc bona non acquirit coniux ex munifica liberalitate mariti, siquidem ipso inuito acquiruntur, sed ex necessitate per legem inducta ob matrimonij contractum. At leges indicantes reseruationem loquuntur de acquisitis à marito titulo liberali; ergo &c. Nihilominus etsi prædicta sententia satis probabilis sit, probabiliorem existimo, quæ asserit prædicta bona filiis reseruanda esse, quam docuit Bald. sibi contrarius *Authent. ex testamento, num.6. Cod de secundis nuptiis.* Bartol. *in leg. vn. num.2. vers. item possumus. Cod. de inofficiosis dotib.* Couarruu. 4. *decret.2.p. cap.3.§.9. num.7.* Matienzo *lib. 5. recopil. tit.9. leg.6. gloss.2. num.3.* Azebedo *in leg. 3. num.2.* & *leg. 4. num. 27. tit. 1. lib. 5. recopilat.* Ioann. Garcia *de coniugali acquæstu num. 8.* & *de expensis. cap. 13. num.16.* Sanch. aliis relatis *lib.7. disp.89. num.30.* Gutierr. *lib.2. pract. quæst.95. num.20.* & *de matr. cap. 109. num.42.*

31. Quintò infertur decisio illius quæstionis, si vterque coniux paciscantur, qui primus decesserit, alteri relinquat quintam suorum bonorum partem, an hæc pars coniugi superstiti adiudicata reseruari debeat filiis prioris matrimonij? Affirmat Boërius *decis. 285. num. 7. & 8.* Guilielm. Benedictus *cap.* Raynutius *de testament.* verbo *vxorem. decis. 5. vbi de successione ab intestato. num. 87.* & verbo *qui cum alia. num. 105.* Garron. Authent. *ex testamento. num. 86. in noua edit.* Ioann. Garcia *de coniugali quæstu. num. 8.* & *de expensis cap. 13. num. 16.* Ducuntur, quia esto sint acquisita ex contractu, contractus ille non tollit liberalitatem, & munificentiam, cùm nihil ex parte coniugis superstitis, datum fuerit defuncto in compensationem, seu commutationem lucri acquisiti. Sed rectius contrarium censuit Ripa, *dicta leg. fœmina quæst. 17. num. 39. Cod. de secundis nuptiis*, & quamuis dubius Ioann. Lupus, *leg. 14. tauri, num. 7.* Sanch. *disp. 89. num. 32.* Gutierr. *cap. 109. num.43.* eo quòd hoc lucrum competit coniugi superstiti ex contractu oneroso, quippè obligatus erat tantundem coniugi defuncto concedere, si fortè prius quàm ipse decessisset. Non igitur ex liberalitate, & munificentia coniugis prædefuncti habet, cùm in eius commutationem, obligationem subierit, defunctóque tradiderit tantumdem illi concedendi, si anteaquam ipse præmoreretur.

32. Ad extremum huius conditionis aduertit optimè Sanch. *lib.7. disp.89. num.33.* & Gutierr. *cap. 109. num. 43.* quartam partem bonorum coniugis defuncti debitam coniugi superstiti pauperi, iuxta dispositionem textus in Authent. *præterea. Cod. vnde vir, & vxor.* & *leg. regia 7. tit.13. part. 6.* reseruandam esse filiis prioris matrimonij in omni euentu, siue coniux superstes transeat ad secundas nuptias, siue non; quia sic cauetur in dicta Authent. ob filiorum fauorem. Hac enim ratione, & paupertati coniugis & filiorum commodo lex consuluit. Et quamuis in dicta lege regia 7. hoc omissum sit, non inde inferri debet decisionem Authent. correctam esse, vt rectè notauit Gutierr. *num. 43.* Hæc quarta, vt placet Gregor. Lopez *in dicta leg. 7.* verbo *fijos* extrahenda est non de quinta parte, de qua potest quilibet disponere, sed de cumulo hæreditatis. Neque obest, quod filij grauentur in legitima, quia non grauantur ex libera voluntate parentis, sed ex legis dispositione, vt manifestè constat, cùm filij ab intestato succedunt parenti, quo casu coniux pauper hanc quartam petere potest. An autem debeatur coniugi pauperi, si patrem diuitem habeat? variant Doctores, vt videre est in Gregor. Lopez. *dict. leg.7. in medio.* Barbosa *in leg. maritum. 13. num.99. ff. Soluto matrimonio.* Verius existimo debitam esse. Tum quia hæc quarta pars debetur vxori non habenti propria bona, vt constat ex illis verbis legis regiæ. Ni ella lo hubiese de lo suyo. Tum quia absolutè pauper est, etsi diuitem patrem habeat.

33. Vltima conditio requisita ad bonorum reseruationem est, vt supersint filij prioris matrimonij, vt constat ex dicta *leg. fœmina, Cod. de secundis nuptiis.* & Authent. *de nuptiis. §. si vero expectet.* & §. *prima siquidem collat. 4.* & *leg. generaliter. Cod. de secundis nuptiis.* Nam cùm in illorum fauorem hæc reseruatio statuta sit, illis deficientibus cessat. Neque refert, an coniux defunctus ex alio matrimonio liberos habeat, vt teneatur coniux superstes, ex quo nulli liberi habiti sunt bona à coniuge defuncto accepta illis reseruare, quia textus in dicta leg. fœminæ. & leg. generaliter de coniuge qui liberos habens transit ad secunda vota expresè loquuntur, sicuti aliis relatis notarunt Sanch. *lib.7. disp.89. n. 34.* Gutierr. *cap.109. num.45.*

34. Difficultas autem est, an si ex priori matrimonio supersunt filij, cum coniux secundas nuptias contrahit, ipsique nulla relicta prole viuente coniuge decesserint, obtineat coniux plenè dominium illorum bonorũ, ac si nullos ex priori matrimonio filios habuisset? Negat Glossa *in authent. ex testamento* verbo *filij. Cod. de secundis nuptiis.* Corneus *consil.141. num.6. volum.2.* Ludouic. Roman. *consil.379. in fine:* eo quod hæc priuatio inducta est in compensationem iniuriæ viro, filiisque prioris matrimonij irrogatæ, quæ nullatenus cessat, tametsi post contractas nuptias filij decesserint. Deinde proprietas illorum bonorum à puncto secundi matrimonij contracti, filiis prioris matrimonij est applicata. Ergo per illorum mortem non redit ad coniugem, sed transit ad illorum successores.

Alij, è quibus est Bolognin. *addit. ad Mathesilanum de successiòn. ab intestato art. 2. princip. membro 1. num. 22.* Garron. *Rub. Cod. de secundis nuptiis in noua edit. remedio 3. ad euitandas pœnas secundo nubentium, num. 114.* & Authent. *ex testamento. num. 79. Cod. eodem tit.* asserunt prædictam sentẽtiam procedere, cum filij decedentes hæredem instituunt, secùs verò quando ab intestato decedunt. Nam decedentibus ab intestato sine prole illorum parens succedit, & proprietas cum vsufructu consolidatur. At instituto hærede videtur hæres in proprietate succedere, quia hæres filij personam repræsentat. Authent. *de iureiurando à moriente præstito in princ.*

35. Cæterùm longè verius est, & omnino tenendum parentem secundò coniugatum in ea proprietate succedere, consolidarique cum vsufructu. Quæ fuit sententia Bart. *consil. 54. volum. 1.* & Auth. *de non eligendo. §. hoc autem. num. 1. & 2. collat. 1.* & Authent. *ex testamento. num.1. Cod. de secundis nuptiis.* & ibi Bald. *num.2.* Anton. Gomez, *leg. 14. tauri num. 1.* Tello *leg.6. tauri num.16.* Zeuallos *in suis qq. pract. quæst.671.* Sanch. innumeros referentis *dicta disp.89. num.37.* Gutierr. *cap.109. num.46.* Moueor *ex leg. fœmina. §. illud ad finem. Cod. de secundis nuptiis*, vbi textus ad hanc reseruationem excludendam æquiparat coniugem non suscepisse filios ex priori matrimonio, vel illos mortuos esse, ibi. Quod si nullam ex priori matrimonio habuerit successionem, vel natus, natiue decesserint. At nulla existente successione nulla est reseruatio. Ergo etiam nulla est filiis decedentibus. Neque ibi deciditur, an decesserint intestati,

stati, vel testati, sed ex eo tantùm quòd decesserint reseruatio tollitur; vti colligitur, *ex §. quoniam infirmus* Authent. *De Nuptijs*. Ex quo fit hanc proprietatem, quæ filiis applicatur, non applicari ipsis firmiter & irreuocabiliter, sed potius reuocabiliter, & pendenter a morte sui parentis illis viuentibus. Nam si illi prius decesserint, nequaquam de proprietate illa disponere possunt, sed redit ad parentem, vt de illorum interitu aliquod accipiat solatium. *iuxta textum in leg. Hac edictali. §. his illud vers. hoc quoque caueat. Cod. de secundis nuptijs.* ibi vt ad eandem lucrum redeat luctuosum. Ex quo fit in facultate, quam habet filius descendentibus carens, etiamsi sub patria potestate existat modò pubes sit disponendi de tertia suorum bonorum parte iuxta *leg. 6. Tauri*, quæ hodie est *lex 1. tit. 8. lib. 5. compilat.* & *leg. 5. Tauri*, quæ hodie est *lex 4. tit. 4. eodem lib.* non esse computandam proprietatem horum bonorum, quæ post mortem sui parentis ad ipsum deuenire debebat, quia illa proprietas decedente ipso redit ad parentem, & cum vsufructu consolidatur; vti aliis relatis notauit Sanch. *lib. 7. disp. 89. num. 39.* Gutierr. *cap. 109. num. 47.*

36. Ex his soluta sunt opposita fundamenta. Admittimus hanc proprietatem bonorum filiis applicari in compensationem iniuriæ, sed reuocabiliter, si prius quam parens decesserint, vel incapaces successionis extiterint. Ideòque etsi coniux transiens ad secundas nuptias priuetur proprietate illorum bonorum, ad illam tamen morte, seu incapacitate filiorum superueniente redire potest. Et licèt hæres à filio designatus illius personam repræsentet, illa repræsentatio non est vera, sed ficta, vti denotant verba illa Authent. *hæres quodam modo videtur eadem persona cum defuncto*: dictio *quodammodo* improprietatem reportat. *leg. in suis ff. de liberis, & posthumis.* Præterquam quòd non potest defunctum repræsentare, nisi in iis in quibus hæres existit, at cum proprietatem illam nequeat defunctus in alium transferre, vtpote quæ non est sibi absolutè, & irreuocabiliter data, non potest comparatione illius hæredem instituere.

37. Denique aduerte fructus illorum bonorum, quos coniux transiens ad secunda vota percipere potest; & quorum proprietas filiis prioris matrimonij reseruatur, si tempore mortis nondum percepti sint, ad filios prioris matrimonij simul cum proprietate pertinent, quia vsufructuarius prout erat ille coniux non transmittit ad hæredes fructus nondum perceptos; nec illos facit suos. *ex leg. si fur. leg. defuncta. ff. de vsufructu. leg. si vsufructuarius messem. ff. quemadmodum vsufructus amittatur. §. is verò inst. de rerum diuisione*, & tradunt aliis relatis Azebedo *leg. 4. num. 56. tit. 1. lib. 5. recopil.* Sanch. *lib. 7. disp. 89. num. 40.* Gutierr. *cap. 109. num. 48.*

§. V.

Expenduntur casus, in quibus coniux transiens ad secunda vota non tenetur reseruare filiis prioris matrimonij bona, quæ ex coniugis prædefuncti substantia processerunt.

1 *Excusatur à reseruatione bonorum, si filius decedens superstitem patrem instituat hæredem, aut legato, vel fideicommisso ea bona parenti relinquat.*

2 *Secundò quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis.*

3 *Proponuntur obiectiones aduersus hunc casum, & soluuntur.*

4 *Debet esse consensus manifestus.*

5 *Item omnium filiorum.*

6 *Deinde à filio pubere præstitus.*

7 *Non requiritur in filio nuptiis parentis consentiente scientia, quod amittat reseruationem prædictorum bonorum.*

8 *Consensus filiorum secundis nuptiis parentis præstitus non euitat pœnas impositas secundò nubentibus, quæ non sunt in fauorem filiorum statutæ.*

9 *Tertiò excusatur à reseruatione, si ex viri prædefuncti consensu coniux superstes ad secunda vota transeat.*

10 *Consensus coniugis defuncti in secundum matrimonium debet esse expressus, vel coniecturis certis manifestus.*

11 *Si coniux defunctus testetur bona à se relicta coniugi superstiti fuisse titulo oneroso, & non lucratiuo donata, reseruanda non sunt.*

12 *Quartò excusant aliqui ab hac reseruatione, si coniux transiens ad secundum matrimonium minor sit. Sed contrarium est verius.*

13 *Quintò excusant aliqui, si filius post ætatem pupillarem decedat, illique mater succedat in bonis paternis. Sed non admittitur.*

14 *Sextò, si nubat ex priuilegio principis.*

1. PRimus, & præcipuus casus, in quo coniux secundum matrimonium iniens excusatur à reseruatione bonorum coniugis prædefuncti, est si filius decedens superstitem patrem instituat hæredem, aut legato, vel fideicommisso ea bona parenti relinquat. Habetur expressè Authent. *ex testamento. Cod. de secundis nuptiis.* & Authent. *de nuptiis collat. 4. §. hinc nos. vers. si igitur.* Quippe eo euentu percipit pater ea bona à filio instar cuiusdam extranei, vti dicitur in dicto Authent. *ex testamento.* At extraneus institutus hæres, legatarius, vel fideicommissarius possidebit ea bona pleno iure quoad proprietatem; & vsumfructum. Ergo eodem modo parens ea possidere debet. Quæ ratio probat, siue institutio, legatum, aut fideicommissum contingat antequam parens secundas nuptias contrahat, vel post illas contractas: vtroque euentu proprietatem, & vsumfructum illorum bonorum acquirit, quia instar extranei illi concessa sunt. Atque ita docent Bartolus *authent. de nuptiis §. hinc nos. num. 1.* & Authent. *de non eligendo secundò nubentes § cum. igitur. num. 7. collat. 1. Angel. in pr. num. 7.* Cifuentes *leg. 15. tauri. n. 1. post 4. limitat. vers. in 2. casu.* Anton. Gab. *t. 3. lib. 3. de secundis nuptiis. concl. 3. num. 26.* Villalobos *in suis communib. opinionib. litt. B. num. 37.* Sanch. aliis relatis, *disput. 89. num. 41. & 42.* Gutierr. *de matr. cap. 109. num. 49.*

2. Secundus: quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis

contractis, excusatur parens à pœna reseruationis, eo quòd hæc indicta sit in satisfactionem iniuriæ prædictis filiis irrogatæ, quæ iniuria omnino cessat ipsis filiis consentientibus. Atque ita docent Glossa Authent: *de non eligendo secundò nubentes. verbo copulantur*, & ibi Angel. *num.* 8. Parisius *cons.* 29. *num.* 81. *volum.* 3. Cifuentes, *leg.* 15. *tauri*, *num.* 2. *limit.* 1. & ibi Castillo *num.* 15. *vers. vnum tamen.* Anton. Gomez *num.* 6. Matienzo *leg.* 3. *gloss.* 1. *num.* 43. *tit.* 1. *lib.* 5. *compilat.* Azebedo *leg.* 4. *num.* 36. *eiusdem tit. & lib.* Thom. Sanch. plures referens *lib.* 7. *disp.* 89. *num.* 43. Menoch. *cons.* 626. *num.* 1. *volum.* 7. Gutierr. *cap.* 109. *de matr. num.* 50.

3. Sed aduersus hanc communem sententiam insurgit Sarmiento *lib.* 1. *Selectar. interpretat. cap.* 4. *per totum*, quem sequitur Andreas Fachineus, *lib.* 3. *controuers. iuris cap.* 65. Mouentur primò; quia nulla est lex, ex qua colligi possit hanc reseruationem in hoc casu cessare. Quod si dicas cessare, quia cessat ratio ob quam hæc reseruatio inducta est? obstat. quia hæc reseruatio non solum ob iniuriam factam filiis, quorum charitatem secundas nuptias contrahens negligere videtur, sed etiam ob iniuriam coniugi prædefuncto irrogatam, cuius memoriam despicit, aboleréque intendit, vti dicitur in Authent. *de Nuptijs §. fin autem.* Ergo esto cesset iniuria facta filiis ob eorum consensum, cum non cesset iniuria coniugi prædefuncto irrogata, cessare non debet hæc reseruatio. Secundò filij nuptias parentis impedire nequeunt, & illis assentientes opus laudabile exercent. Non igitur ob eam causam detrimentum pati debent; siquidem iure constitutum est, vt qui contradicendo actum impedire nequit, nullum consentiendo sibi paret præiudicium. *leg. Caius ff. de pignoratitia actione.* & *leg. qua dotis ff. soluto matrimonio.* & tradit latè Tiraquel. *de retractu conuention.* §. 1. *gloss.* 9. *num.* 146. Verùm etsi hæ rationes difficiles sint, ob illas tamen non est à communi sententia recedendum. Quare ad primam respondeo admittendo prædictam reseruationem statutam esse in compensationem iniuriæ, tum coniugi defuncto, tum filiis prioris matrimonij factæ coniunctim, & non diuisim. Vnde deficiente aliqua ex his iniuriis cessat pœna reseruationis. Ad secundam, admitto filios impedire non posse nuptias sui parentis, at obligatos non esse illis consentire, & quamuis qui impedire nequit actum nullum sibi paret præiudicium pœnale consentiendo; benè tamen parare sibi potest præiudicium legale, cum lex ob consensum præstitum tollere possit ius, quod aliàs non consentiens haberet, vt manifestum est in domino qui sui serui matrimonio consentit, qui ratione consensus præstiti nequit seruum venundare in partes longinquas, vbi matrimonio vti non possit.

4. Consensus autem, quem filij præstare debent parentis coniugio, debet esse manifestus, ita vt apertè constet prædictum coniugium approbare. Quare non sufficit quod sciant suum parentem velle secundum inire matrimonium, nec repugnent, quia in his quæ grauis sunt præiudicij scientia cum taciturnitate non est signum sufficiens consensus, maximè cum filij plures rationes honestas habere possint non contradicendi, sicuti aduersus alios docet Sanch. *disp.* 89. *num.* 44. Marc. Anton. Peregrin. *cons.* 78. *num.* 11. & 17. Fachineus *dicto cap.* 65. *vers. quinta conclusio, iuncto §. iam quid mihi.* Azebedo *leg.* 4. *num.* 36. *tit.* 1. *lib.* 5. *noua collect.* Gutierr. *cap.* 109. *num.* 51.

5. Item debet esse consensus omnium filiorum, vt omnibus præiudicet. Vnde si aliqui consentiant, alij verò repugnent, vel saltem negatiuè se habeant soli consentientes bonorum proprietate priuabuntur. Non enim vnius consensus alteri præiudicare debet, vt aliis relatis notauit Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 45. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 51. Quod si filij decesserint relictis nepotibus, satis erit horum consensus, vtpote qui filiorum personam repræsentant, & in iure acquisito suis parentibus succedunt, vt benè notauit Menoch. *cons.* 155. *num.* 21. & 31. *volum.* 2. Sanch. *n.* 46. Gutierr. *num.* 52.

6. Insuper requiritur consensus à filio pubere præstitus. Nam impuberes vtpote ignari consilij insufficientes sunt ad hanc cessionem. Quod verum est quamuis accedat licentia, vel consensus tutoris, vt aduersus Anton. Gab. *t.* 3. *commun. opin. lib.* 3. *tit. de secundis nuptiis, concl.* 1. *num.* 36. probat latè Garron. *Rub. de secundis nuptiis in noua edit. rem.* 2. *contra pœnas secundò nubentium. num.* 122. *vers. an si filij.* Sanch. *disp.* 89. *num.* 47. Gutierr. *num.* 52. Quod si pubes sit filius, minor tamen 25. annis iusta causa moueri debet ad hunc consensum præstandum, vt firmiter censeatur reseruationi cedere; aliàs restitui potest in integrum, sicuti relato Angelo *cons.* 396. *num.* 4. & Menochio *cons.* 237. *num.* 21. *lib.* 3. tradit Fachineus *lib.* 3. *controuers. iuris cap.* 65. *vers. tertia conclusio.* Gutierr. *num.* 53. & 54.

7. Nullatenus verò requiritur in filio nuptiis parentis consentiente scire se amittere reseruationem prædictorum bonorum prædictum consensum præstando, non solùm in foro externo, in quo ignorantia huius iuris non præsumitur, sed neque in foro conscientiæ. Quippe hæc reseruatio non tollitur, eo quòd filius cedat reseruationi, & proprietatem bonorum ob secundas nuptias sibi applicatam renunciet, sed quia consentiendo nuptiis tollit causam, ob quam hæc reseruatio indicitur, scilicet iniuriam sibi per secundas nuptias irrogatam, vt acutè notauit Sanch. *num.* 47. Gutierr. *num.* 56.

8. Illud tamen in proposito obseruandum est cum Sanch. *num.* 48. Gutierr. *num.* 57. consensum filiorum secundis nuptiis parentum præstitum nihil operari ad euitandas pœnas, quæ non sunt in fauorem filiorum statutæ, sed solùm ad euitandas pœnas legales concernentes ipsorum fauorem. Vnde si defunctus legatum vxori relinquat sub conditione, ne ad secundas nuptias transeat, ipsa verò ex filiorum consensu nubat, legatum amittet; quia filiorum consensus dispositioni parentis defuncti præiudicare nequit.

9. Tertius casus, in quo cessat obligatio prædictæ reseruationis est, si ex viri prædefuncti consensu coniux superstes ad secunda vota transeat. Nam cùm in compensationem, satisfactionémque iniuriæ defuncto coniugi, & filiis irrogatæ hæc reseruatio sit inducta, & viro consentiente hæc iniuria cesset, cessat reseruatio, vti pluribus relatis ex communi sententia firmat Sanch. *dicta disp.* 89. *num.* 49. Gutierr. *in leg. nemo potest. num.* 17. *ff. de legat.* 1. & *de matr. cap.* 109. *num.* 58. aduersus Sarmiento *lib.* 1. *select. c.* 4. *n.* 3. Fachineum. *lib.* 3. *controuers. cap.* 65. *vers. quarto.* Quod procedit, vt benè supradicti Doctores Sanch. & Gutierr. aduertunt, esto infrà annum luctus nupserit, quia absolutè nubit ex consensu viri, & sic cessat iniuria. Pœnæ verò iure ciuili inductæ nubentibus infrà annum luctus iure canonico abrogatæ sunt. Neque opus est, vt consensui parentis præmortui consensus filiorum accedat, vt contra Corrasium *lib.* 3. *miscellan. cap.* 1. *num.* 12. & Azebedo *dicta leg.* 4. *num.* 37. *tit.* 1. *lib.* 5. *compilat.* docuerunt Menoch. *cons.* 155. *num.* 33. Sanch. *disp.* 89. *num.* 55. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 63. eo quòd hæc reseruatio æquè satisfactionem iniuriæ viro præmortuo irrogatæ, ac irrogatæ filiis statuitur. Quare si ex consensu filiorum cessat, cessare debet ex viri consensu. Neque ob est

obest quod filij ex tali consensu detrimentum patiantur, quia id ex consequentia euenit, ex eo quòd pater iniuriam remittit, & iure suo vtitur.

10. Consensus verò coniugis defuncti in secundum matrimonium superstitis debet esse expressus, vel conjecturis certis manifestus; qualis esset, si legatum vxori reliquisset, casu quo ad secunda vota transiret, sufficienter enim illa legatione nuptias illius approbauit; vt tradit Bald. *in leg.* 1. *num.* 6. *Cod. de secundis nuptiis*. Sanch. aliis relatis, *disp.* 89. *num.* 52. Gutierr. *de matr. cap.* 109. *num.* 60. Quod verum est, tametsi intra annum luctus nupserit, quia pœnæ ob festinatas nuptias iure ciuili statutæ prorsus abrogatæ sunt, vti notarunt Sanch. & Gutierr. *suprà*. Non tamen est conjectura certa approbationis nuptiarum, quod coniux defunctus potestatem coniugi superstiti reliquerit disponendi in vita, vel in morte de legatis à se relictis; virtute enim huius potestatis non poterit de proprietate legati sibi concessi disponere, si ad secundas nuptias transeat, quia illa potestatis concessio non est nuptiarum approbatio, sicuti docuerunt Sanch. *num.* 53. Gutierr. *num.* 61.

11. Quod si coniux defunctus testetur bona à se relicta coniugi superstiti fuisse titulo oneroso, & non lucratiuo donata, satis est, vt coniux transiens ad secundas nuptias ea plenè retinere possit, nec debeat ex titulo nuptiarum filiis illius reseruare. Nam cùm sola coniugis defuncti voluntate hæc reseruatio cesset, & hæc locum nō habeat in bonis titulo oneroso quæsitis, sufficienter suam voluntatem declarauit affirmans titulo oneroso ea bona conjugi dedisse: sicuti aliis relatis tradit Simon Pretis *de interpret. vltim. volunt. lib.* 1. *interpret.* 1. *circa legata dub.* 10. *num.* 121. quem refert, & sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 89. *num.* 57. & Gutierr. *cap.* 109. *num.* 65.

12. Quartum casum, in quo coniux transiens ad secunda vota excusatur ab hac reseruatione, & retinere bona à coniuge accepta potest, asserunt Socin. *in reg.* 272. *num.* 3. Boërius *decis.* 185. *in fine*. Villalobos *in suo ærario commun. opin. lit. B. n.* 30. Anton. Gabriel. *t.* 3. *commun. opin. lib.* 3. *de secund. nupt. concl.* 1. *num.* 46. esse, si coniux transiens minor sit, quia ratione minoris ætatis videtur ab hac pœna excusata, vti videtur probare *lex* 2. *Cod. si aduersus delictum*. Sed meritò contrarium censuit Azebedo *lib.* 5. *recopil. tit.* 1. *leg.* 4. *n.* 38. Sanch. *disp.* 89. *num.* 58. Gutierr. *d. cap.* 109. *num.* 66. Fachin. *lib.* 3. *controuers. cap.* 69. *in fine*: quia nullo iure probatur hæc limitatio, nec rationi consona erat, cùm in præsenti non agatur de damno vitando, sed de lucro captando, in quo euentu minor ætas nihil refert. Lex verò 2. excusat minorem à priuatione successionis, aliísque pœnis secundò nubentibus indictis, eo quòd prius non adierit iudicem, petierítque tutorem filiis designari. Quod alienum est à nostro instituto.

13. Quintum casum referunt aliqui, si filius post ætatem pupillarem decedat, illique mater succedat in bonis paternis, quia videtur hæc non à parente, sed à filio accipere. Sed rectius Cifuentes *leg.* 15. *tauri. n.* 2. *limitat.* 4. Azebedo *d. leg.* 4. *tit.* 1. *lib.* 5. *recop. num.* 40. & 41. Sanch. *d. disp.* 89. *num.* 59. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 67. censent nullatenus hunc casum esse admittendum; nam esto filius ante, vel post ætatem pupillarem decedat, si in illius bonis parens ab intestato succedit, censetur non à filio tanquam ab extraneo, sed à filio personam patris repræsentante, atque adeò ab eius patre ea bona accipere, vti colligitur apertè ex *Authent. de Nuptiis collat.* 4. §. *hinc nos, vers. si igitur*.

14. Sextus casus eximens coniugem secundò nubentem à reseruatione bonorum est, si nubat ex priuilegio principis; nam cùm hoc priuilegium aliquid operari debeat, si hanc reseruationem non tollit nihil est quod operari possit, siquidem pœnæ statutæ nubentibus intra annum luctus abrogatæ sunt. Atque ita docet *Glossa in leg. solet.* 10. *verbo liceat. ff. de his qui notantur infamia*. Angel. *in repetit. leg. Mater, Cod. ad Tertullianum. num.* 5. Decius *in leg.* 1. *num.* 10. *Cod. de secundis nuptiis*. Anton. Gomez *leg.* 15. *tauri, num.* 6. *ad fin.* Boërius *decis.* 185. *num.* 25. Anton. Gabri. *t.* 3. *commun. opin. lib.* 3. *tit. de secundis nuptiis, concl.* 1. *n.* 45. Azebedo *leg.* 4. *num.* 46. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopilat*. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 89. *num.* 60. Gutierr. *cap.* 109. *num.* 68. estque omnium sententia teste Fachineo *dicto cap.* 65. *in fine*, tametsi ipse contrarium censeat.

Alios casus refert Gutierr. in quibus non habet locum hæc reseruatio, sed eos §. *præcedenti* retulimus, ideóque ab eis in præsenti supersedendum est.

§. VI.

An vidua fornicationem committens incidat in pœnas secundò nubentibus statutas.

1 *Pœnæ iure ciuili statutæ aduersus secundò nubentes intra annum luctus iure canonico non corriguntur, quatenus afficiunt viduam fornicantem.*

2 *Post annum luctus si vidua fornicetur probabilius est non incurrere pœnas statutas nubentibus intra annum luctus.*

3 *Quoad pœnas statutas secundò nubentibus non est dubium viduam fornicantem incurrere.*

4 *Iure Castellæ vidua luxuriosè viuens amittit lucra, quæ constante matrimonio acquisiuit, tenetúrque hæredibus mariti restituere, non tamen amittit dotem.*

5 *Prædictæ pœnæ locum habent in foro conscientiæ iuxta probabilem sententiam.*

6 *Rectius est sola accedente iudicis authoritate.*

7 *Ex his infertur viduam fornicantem priuari sententia declaratoria criminis accedente proprietate bonorum ex prioris viri substantia acquisitorum.*

8 *In viro luxuriosè viuente hanc pœnam locum habere negant plures.*

9 *Probabilius est oppositum.*

10 *Vidua fornicationem committens amittit tutelam, educationémque filiorum.*

1. Tametsi iure canonico correctæ sint pœnæ iure ciuili statutæ aduersus secundò nubentes intra annum luctus, nullatenus tamen corriguntur, quatenus afficiunt viduam fornicantem. Nam vt constat *ex cap. fin. de secundis nuptiis*, hæ pœnæ corriguntur, ne illis secundæ nuptiæ, quæ licitæ sunt impedirentur, quod in fornicatione, quæ omni iure illicita est non procedit. Neque rationi consonum erat, vt ius canonicum viduis delinquentibus faueret. Atque ita vt certum ex omnium sententia aduersus vnum Corneum tradit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 1. Gutierr. *cap.* 110. *num.* 1.

Quapropter vidua intra annum luctus fornicationem

nem committens incidit in omnes pœnas, quæ iure ciuili statutæ sunt eo tempore nubentibus, vt constat *ex Authent. de restit. & ea quæ parit.* §. *fin.* & subditur ibi ratio. Non enim aliquid amplius habet castitate luxuria & habetur *leg. regia.* 3. *tit.* 12. *part.* 4. Et licèt plures Doctores videantur ad has pœnas incurrendas exigere consuetudinem fornicandi. At longè verius est vnicam fornicationem intra annum luctus commissam sufficientem esse, vti tradit Couarrun. 4. *decret.* 2. *p. cap.* 7. §. 6. *num.* 12. *in fine.* Acosta *in cap. si pater.* 1. *p. verbo legauit. num.* 40. *de Testament. in* 6. Ioann. Garcia *de coniugali acquæstu. num.* 45. Matien. *lib.* 5. *recopilat. tit.* 9. *l.* 5. *gloss.* 8. *num.* 5. Barbosa *leg.* 2. *part.* 1. *in princ. num.* 67. *ff. soluto matr.* Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 2. & colligitur tum ex dicto Authent. quod viduam patientem non ex priori matrimonio omnibus pœnis secundò nubentium afficit: partus autem ex vnica fornicatione prouenire potest, idque indicat verbum illud *propter stuprum.* Item ratio illius textus decidendi, ne plus luxuriæ, quam castitati tribuatur. Tum ex dicta lege regia ibi. Si antes que pasase el año ficiese maldad de su cuerpo.

2. Post annum verò luctus, si vidua fornicetur probabilius est non incurrere pœnas statutas nubentibus intra annum luctus, eo quod textus *in* §. *fin. authent. de restitut. & ea quæ parit*, vbi hæ pœnæ fornicantibus indicuntur, expressè de fornicantibus intra annum luctus loquitur. Neque est eadem ratio de fornicante postmodum, siquidem fornicatio tempore luctus commissa grauior est, magisque virum offendit. Si enim ius ciuile iudicauit ob nuptias eo tempore contractas dehonestari, à fortiori id ipsum de fornicatione censebit. Atque ita docet aliis relatis Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 5. vbi *num.* 6. id ipsum dicendum esse asserit spectato iure nostro regio *in leg.* 4. *tit.* 12. *part.* 4. ibi: si ante que pasase el año, per argumentum à contrario. Cui non obstat *lex* 9. *tit.* 12. *lib.* 3. *fori*, quæ inquit. Si despues de la muerte de su marido no ficiere buena vida purdalo todo quanto la dexo. Nam vt rectè tradit Acosta *cap. si pater de Testam. num.* 36. & 41. Matien. *lib.* 5. *recop. tit.* 9. *leg.* 5 *gloss.* 8 *num.* 5. & 6. Barbosa. *leg.* 2. *par.* 1. *in princ. num.* 67. & 68. *ff. soluto matrim.* Sanch. *disp.* 90. *num.* 6. Gutierr. *cap.* 110. *num.* 1. leges fori vim legis non obtinent, nisi vsu comprobentur. Præterquam quod loquitur de vidua, quæ turpiter viuendi habitum habet, moréque meretricio stupra admittit.

3. Verùm quoad pœnas statutas secundò nubentibus non est dubium viduam fornicantem siue intra annum luctus, siue post incurrere, ne plus tribuatur luxuriæ, quàm castitati. contra *Authent. de restitut. & ea quæ parit.* §. *fin.* vti latè probat Garron. *Rub. Cod. de secundis nupt. pœna* 28. *num.* 57. Auiles *in proœmio cap. prætor. gloss.* 1. *num.* 36. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *n.* 7. Gutierr. *cap.* 110. *num.* 2.

4. Iure autem Castellæ vidua luxuriosè viuens siue intra annum luctus, siue post amittit lucra, quæ constante matrimonio acquisiuit, tenetúrque ea hæredibus mariti restituere, sicuti expressè decidit lex regia 5. *fine tit.* 9. *lib.* 5. *recopilat.* Ad quem effectum non satis est viduam semel, aut iterum fornicari, sed necessarium est huic vitio deditam esse, id enim indicant verba illa legis. Y siendo viuda viuiere luxuriosamente; vti colligitur *ex leg. & mulieri.* 15. *ff. de curatore furioso, & aliis, &c.* ibi: & mulieri quæ luxuriosè viuit: iuncta gloss. verbo & mulieri. Neque enim censenda est vitam luxuriosam agere quæ semel tantùm fornicata est, vt benè aliis relatis docent Couarru. *in* 4. *decret.* 2. *p. cap.* 7. §. 6. *num.* 12. *in fine.* Acosta *in cap. si pater* 1. *p.* verbo *legauit. num.* 38. *de testam. lib.* 6. Auiles *in proœmio cap. prætor. num.* 39. Matien. *lib.* 5. *recopilat. tit.* 9. *leg.* 5. *gloss.* 8. *num.* 7. Azebedo *leg.* 4. *tit.* 1. *lib.* 5. *n.* 12. Barbosa *l.* 2. *par.* 1. *in princ. num.* 69. *ff. soluto matrim.* Zeuallos *pract. quæst.* q. 708. *num.* 16. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 8. Gutierr. *lib.* 2. *pract. q.* 122. *per totam.* & *de matr. cap.* 110. *num.* 4. tametsi contrarium sentiant Anton. Gomez, Mexia, Ioann. Garcia, relati à Sanch. *d. num.* 8.

Dotem verò nequaquam amittit vidua fornicationem committens, etiam intra annum luctus, quia nullibi habetur hæc priuatio, vti aliis relatis docuerunt Acosta *suprà. num.* 44. Matien. *num.* 10. Barbosa *n.* 65. Sanch. *num.* 6. Gutierr. *num.* 6.

5. Sed an prædictæ pœnæ locum habeant in foro conscientiæ ante vllam iudicis sententiam, ita vt vidua intra annum luctus fornicans teneatur nulla expectata sententia restituere quidquid à marito liberali titulo acceperit; etsi post illum annum, vel intra luxuriosè viuat, omnia lucra constante matrimonio acquisita? Non leuis est difficultas, eo quòd vidua sic delinquens eisdem pœnis afficiatur, quibus iure ciuili afficienda erat, si nuberet, vt constat ex Authent. *de restitut. & ea quæ parit,* §. *fin.* Et ex *leg. regia.* 3. *tit.* 12. *part.* 4. At si intra annum luctus nuberet, ipso iure amittit omnia legata à priori viro, illiúsque hæredibus applicantur, vt deciditur *in leg.* 1. *Cod. de secundis nuptiis.* Et colligitur ex eo quòd lex non fiscum, sed hæredes mariti vocet ad successionem, ea namque vocatione, & applicatione innuit sub conditione non transeundi ad nuptias donata esse, ac proinde transitu ad nuptias cessare donationem, & donatum hæredibus applicari. Ergo idem dicendum est, si fornicationem committeret, aliàs plus haberet luxuria, quàm castitas contra textum in Authent. *de restit. & ea quæ parit.* §. *fin.* Atque ita innuunt Præposit. *cap. tanta q.* 9. *num.* 16. *Qui filij sint legitimi.* Garron. *Rub. Cod. de secund. nupt. num.* 73. *vers. & plus dico.* Corneus *leg. fideicommissum. num.* 3. *vers. & ex prædictis, Cod. de Fideicommiss.* Et ibi Padilla *num.* 12. Tello *leg.* 6. *tauri, n.* 21. Surd. *de aliment. tit.* 7. *q.* 24. *num.* 12. & 23.

6. Sed rectiùs Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 11. quem sequitur Gutierr. *d. cap.* 110. *num.* 7. existimat viduam sic delinquentem non esse obligatam hæredibus mariti restituere quod ab ipso acceperat, aut constante matrimonio acquisierat, quousque criminis declaratio accedat. Quia esto iure ipso priuetur bonis prædictis, cùm ea priuatio in pœnam delicti statuatur, necessariò exigit sententiam saltem declaratoriam criminis, vt multis comprobaui *tract. de legib. disp.* 2. *pun.* 2. Neque obest quod non fiscus, sed hæredes vocentur, quia ob iniuriam defuncto factam applicantur ea bona iis, qui eius personam repræsentant, media tamen sententia. Neque inde fit plus tribui luxuriæ, quàm castitati, siquidem idem quod secundis nuptiis iure ciuili amittendum erat, amittitur fornicatione, tametsi modus amittendi diuersus sit, eo quòd nuptiæ non sint delictum, ac proinde amissio ob illas pœna propriè esse non potest. Secùs verò amissio ob fornicationem, quæ quia pœna est sententiam exigit.

7. Ex his videtur inferendum viduam fornicantem priuari sententia declaratoria criminis accedente, proprietate bonorum ex prioris viri substantia acquisitorum, obligaríque eam filiis prioris matrimonij reseruare, sicuti si ad secundas nuptias transisset, ne plus habeat luxuria, quàm castitas contra textũ in Authent. *de restitut. & ea quæ parit in vndecimo mense post mortem viri,* §. *fin.* éstque communis omnium sententia teste Azebedo *leg.* 4. *n.* 10. & 11 *tit.* 1. *lib.* 5. *compilat.* Gutierr. *cap.* 110. *num.* 11. Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 90. *num.* 13. quamuis ipse *num.* 14. contrarium sentiat in foro conscientiæ, eo quòd in fœmina fornicante non sit eadem

suspicio

suspicio iniquæ tractationis filiorum prioris matrimonij, quæ est secundò nupta, cùm nec amasium, neque illius filios ita ardenter diligat, ac secundò nupta solet maritum, eiúsque filios diligere. Quæ fuit ratio huius reseruationis.

8. Sed an in viro luxuriosè viuente hæc pœna locum habeat? variant Doctores. Pinelus *in leg. vlt. n. 19. Cod. de bonis maternis*, quem sequitur Gutierr. *d. c. 110. num. 13.* negat, eo quòd in viro non procedat eadem ratio, ac in matre. Nam mater ob eius leuitatem, imprudentiam, ac iudicij defectum æquè redditur suspecta filiis prioris matrimonij fornicando, ac nubendo. At pater vtpote prudentior, ac iudicio constantior luxuriosè viuendo filiis suspectus non redditur. Et fortè ob hanc rationem luxuriosè viuenti mulieri interdicitur tanquam prodigæ bonorum administratio, vt ex communi resoluit Ant. Gomez *leg. 14. tauri, num. 13.* Arias Pinel. *dicta leg. fin. num. 24.* quæ tamen viro luxuriosè viuenti non interdicitur. Neque obest plus operari castitatem, quàm luxuriam contra textum in Authent. *de restitut. & ea quæ parit. §. fin.* siquidem vir ad secundas nuptias transiens priuatur bonorum proprietate ex coniugis defuncti substantia quæsitorum, non tamen luxuriosè viuens, quia id procedit quando est eadem ratio, quæ non videtur esse in præsenti.

9. Cæterùm etsi hæc sententia probabilis sit, probabiliorem existimo virum luxuriosum æquè priuari proprietate bonorum, ac fœminam, quæ fuit expressa sententia Nicolai Atelatens. *Cod. de secundis nuptiis, q. 5. num. 22.* Bolognini *addit. ad Mathesilanum de successione ab intest. art. 2. princip.* Cifuentes *leg. 15. tauri ad finem.* Tello *leg. 6. tauri num. 25.* Et fauet Ripa *leg. fin. q. 26. num. 98. Cod. de reuocandis donationib.* Et Bart. *leg. his solis in fine. Cod. eodem tit.* Moueor, quia hæc reseruatio bonorum, (vt sæpè dictum est) sancita fuit in satisfactionem iniuriæ, quæ per secundas nuptias tum coniugi defuncto, tum illius filiis irrogatur: at hæc iniuria grauior fit fornicatione siue commissa à fœmina, siue à viro. Ergo æquum est vt eadem pœna multetur, locúmque habeat dictum authent. ne luxuriæ plusquàm castitati tribuatur.

10. Secundò infero ob eandem rationem viduam fornicantem siue intra annum luctus, siue post amittere tutelam, educationémque filiorum, vti pluribus firmant Azebedo *leg. 4. num. 14. tit. 1. lib. 5. collect.* Sanch. *disp. 90. num. 15.* Gutierr. *de tutelis, 1. p. cap. 9. num. 19.* & *de matr. cap. 110. num. 15.* Nam cùm secundis nuptiis prædicta tutela ipso iure priuata sit, educatione verò nisi contrarium iudici videatur, efficitur fornicatione priuandam esse, ne plus comparet luxuria, quàm castitas. Debet tamèn sententia saltem declaratoria criminis accedere, quia aliàs non videtur obligata vidua tutelam, educationémque filiorum relinquere, cùm experientia teste compertum sit plures viduas fornicari, quæ tutelam, educationémve filiorum non relinquunt, nec tamen obinde à confessariis non absoluuntur, sicuti benè notarunt Gutierr. & Sanch. *suprà.* Illud certum ex eisdem Doctoribus virum viduum luxuriosum tutela non esse priuandum, siquidem ea per secundum coniugium non priuatur.

§. VII.

An pœnæ à testatore impositæ secundis nuptiis sint iure canonico correctæ, locúmque habeant in coniuge fornicante.

1 *Suppono conditionem excludentem nuptias à testatore appositam ei, qui nunquam nupsit, neque matrimonium consummauit nullam esse; valere tamen si vidua apposita sit.*

2 *Hæreditas, seu legatum vxori, vel viro relictum sub conditione, ne transeat ad secunda vota cessat omnino, & in foro conscientiæ restituendum est hæredibus legantis nulla expectata sententia iudicis.*

3 *Dupliciter conditio excludens à secundis nuptiis potest apponi à testatore.*

4 *Si legatum sub conditione negatiua factum sit, tenetur institutus cautionem præstare de conditione obseruanda, sin minus restituturum legatum.*

5 *Si verò legatum sub conditione distributiuâ fuerit, nullam cautionem tenetur legatarius præstare.*

6 *An prædictum legatum annuatim relictum legatarius acquirat illo anno, quo conditioni non paruit? variant Doctores.*

7 *Verius est legatum non deberi legatario integrè, sed pro quota anni parte quâ à nuptiis abstinuit.*

8 *Legatum coniugi ab alio coniuge, vel ab extraneo absolutè relictum nequaquam amittitur, etsi secundò, vel tertiò nubat.*

9 *Examinatur, an legatum relictum coniugi sub hac conditione, si castè, & honestè vixerit amittatur transitu ad secundas nuptias. Proponitur triplex sententia.*

10 *Approbatur vltima.*

11 *Si secundæ nuptiæ statum viduæ, eiúsquè conditionem dedecerent, etsi* Sanch. *existimet prædicta conditione excludi. Verius est oppositum.*

12 *Examinatur an legatum relictum sub conditione castè, & honestè viuendi vnica fornicatione amittatur? Proponitur duplex sententia.*

13 *Has duas extremas sententias* Sanch. *conciliat.*

14 *Ex qua distinctione tria infert* Sanch.

15 *Displicet distinctio à* Sanch. *constituta, & resoluitur quæstio.*

16 *Satisfit fundamentis primæ sententiæ.*

17 *Examinatur an legatum sub conditione castè, & honestè viuendi amittatur à fœmina amplexibus virorum, tactibúsque impudicis vacanti. Affirmat communis sententia.*

18 *Contrarium defendit* Nauarr.

19 Sanch. *sub distinctione respondet.*

20 *Quid nobis sentiendum sit. Et satisfit distinctioni à* Sanch. *constituta.*

21 *Deciditur legatum relictum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias non amitti fornicatione, nec matrimonio irrito.*

22 *Nec item amittitur dictum legatum sponsalibus de futuro, nec matrimonio de præsenti non consummato.*

23 *In foro tamen externo ex officio iudicis amittendum est fornicatione commissa, aut matrimonio irrito contracto.*

24 *Legatum relictum viduæ, dum vidua fuerit nequaquam amittitur etiam ex iudicis officio, ex eo quòd religionem profiteatur.*

25 *Legatum relictum coniugi ab alio coniuge, quandiu in eius domo habitauerit, transitu ad secundas nuptias amittitur.*

26 *Legatum relictum coniugi, quandiu cum filiis defuncti commoratus fuerit transitu ad secunda vota perire, siue legatum relictum sit vxori à marito, siue econtrà affirmant plures.*

27 *Verius est non amitti ipso iure, si coniux velit filios secum retinere.*

28 *Decedentibus filiis mater prædictum legatum retinere potest.*

29 *Legatum alicui relictum, quandiu apud vxorem testatoris commoratus fuerit, transeunte ipsa ad secundas nuptias non perit, tametsi legatarius cum ea vxore non commoretur.*

30 *Vir condens testamentum, & legans vxori, si ea defuncta aliam ducit, non debetur legatum posteriori, si sub nomine proprio legatum factum est.*

31 *Si verò sub nomine appellatiuo legatum factum est, vt lego vxori meæ, alij affirmant, alij negant.*

32 *Examinatur quibus conferendum sit legatum annuum pro maritandis fœminis relictum, & asseritur solis fœminis primò nubentibus esse conferendum.*

33 *Fœminis iam maritatis etiam pauperibus legatum pro fœminis maritandis non videtur concedi posse.*

34 *Quid si hoc legatum certæ personæ relictum sit.*

Aliqua in hoc §. sunt certa, alia apud Doctores controuersa, vt notauit Sanch. *lib.7. disp. 91. per totam.*

1. Primò suppono conditionem excludentem nuptias à testatore appositam ei qui nunquam nupsit, neque matrimonium consummauit nullam esse, valere tamen si viduæ apposita sit; vt pluribus comprobat Sanch. *lib.1. disp.33. & 34. num.30. & seqq.* & *lib.7. disp.91. num.5.* Matienzo *leg.3. gloss.2. num.14. tit.1. lib.5. nouæ collect.* Gutierr. *cap.111. num.1.* & nos diximus *disp.1. & 2.* vbi de conditione à nuptiis retrahente.

2. Vnde fit hæreditatem, seu legatum vxori, vel viro relictum sub conditione ne transeat ad secunda vota cessare omnino, & in foro conscientiæ nulla expectata iudicis sententia restituendum esse hæredibus legantis, quia illa non est pœna, sed conditio à testatore apposita, vt legatum effectum habeat, vt multis relatis docet Sanch. *dicta disp.91. num.3.* Gutierr. *cap.111. num.3.* Vazq. *de testament. cap. 8. §. 2. num.31.* Et colligitur apertè ex Authent. *cui relictum. Cod. de indicta viduit.* Et idem censet Sanch. & Gutierr. esse dicendum de legato relicto sub hac conditione, si castè vixerit, amittitur namque quantumuis occultè conditio cesset. Quod verissimum est posito quòd testator intellexerit de turpitudine occulta, quia illa non est pœna delicti, sed conditio requisita pro legato obtinendo. At mihi difficile est credere testatorem sub illis verbis, si castè vixerit turpitudinem occultam, & omnino secretam voluisse excludere. Sed potiùs censerem solam turpitudinem, ex qua honor, & fama læditur intelligendam esse, sicuti credit Menchaca *de success. progressu, in præf. lib.1. n.98.*

3. Secundò præmitto conditionem excludentem à secundis nuptiis dupliciter à testatore apponi posse, negatiuè, vel distributiuè; negatiuè apponitur quando nuptiæ absolutè negantur, vt si dicas lego coniugi centum si non nupserit, si castitatem seruauerit. Distributiuè verò apponitur, cùm iuxta executionem conditionis legatum distribuitur, vt si leges vxori hæreditatem, illiúsve fructus quandiu, quousque, seu donec vidua fuerit.

4. Si legatum sub conditione negatiua factum sit tenetur institutus cautionem præstare de conditione obseruanda, sin minus restituturum legatum cum fructibus, iuxta *leg. Mutiana.* Et *leg. heres meus. §. qui post Mutianam.* Et §. *quamuis ff. de condit. & demonstrat. Leg. cum filius §. qui Mutianam ff. de legatis 2.* Et *leg. regia 7. tit.4. part.6.* Legatum verò post annum ab obitu testatoris numerandum tradendum est, nisi fortè antea spes nuptiarum deficiat. Vt expressè deciditur Authent. *cui relictum. Cod. de indicta viduit. tollend.* Et Authent. *de nuptiis. §. quæ verò, vers. vnde sancimus*, quod iure canonico correctum non est, vt superius diximus. Etenim cùm prædictæ conditioni contrauenire institutus possit, dum viuit, æquúmque sit legato non priuari; meritò ius disposuit, vt legatum legatario traderetur præstita supradicta cautione. Hæc autem cautio (si fieri potest) pignoratitia, vel fideiussoria esse debet, sin autem iuratoria sufficit secundùm Greg. Lopez, *leg.7.* verbo *no quisiere. tit.4. part. 6.* Et Molin. *t. 1. tract. 2. disp. 206. vers. quando aliquis.* Quod si postmodum hæres, vel legatarius conditioni non paruerit, tenetur hæreditatem, vel legatum cum omnibus suis fructibus ab initio perceptis aliàs successuro restituere, quia ea institutio, & legatio nulla est, eiúsque nullitas retrotrahitur ad initium institutionis, & legationis, vt expressè deciditur Authent. *cui relictum. Cod. de indicta viduit. tollenda.* ibi. Quod sic admittitur, ac si ei relictum, vel ordinatum non esset. Atque ita docent *ibi* Paulus *num.4.* Iason *num. 7.* Mol. *lib.2. de primogen. cap. 12. num.21.* Alter Molina Iesuita *t. 1. tract. 2. disp. 207. vers. postea de iure.* Mantica *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 19. num.22.* Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 6.* Quinimo vt benè tradit Molin. *lib.2. de primog. cap. 12. num.21.* Mantica *num.22.* Couarruu. *reg. peccatum 2. p. §.6. num.4.* Sanch. *dicto num. 6.* non solùm obligatur restituere fructus perceptos, sed aliàs percipiendos à successore, si institutio, vel legatio defuisset, quia in his detrimentum passus est.

5. Verùm si legatum sub conditione distributiua fuerit, nullam legatarius tenetur præstare cautionem, eo quòd nihil receptum obligari possit ad restituendum, cùm nihil accipere possit, nisi conditione impleta, vti notauit Salizet. *leg. fin. num. 3. Cod. de indicta viduit.* Ruin. *consl.170. num.2. in fine.* Mantica *lib.11. de coniecturis vltim. volunt. tit.19. num.22.* Quos refert, & sequitur Sanch. *lib.7. disp. 91. num.9.*

6. Sed an prædictum legatum annuatim relictum legatarius acquirat illo anno, quo conditioni non paruit? Discordant Doctores. Nam Immola *in leg. cum filius. §. qui Mutianam. num. vnico de legat. 2.* Et Acosta *lib. 2. select. cap.18. num.4.* negant, quia legatum

legatum non debetur, nisi posita conditione, at ea conditio integro anno non extitit, ergo legatum integrum illius anni deberi non potest. Limitat autem Acosta nisi conditio defecerit absque culpa legatarij, eo quòd initio anni mortuus sit, quia tunc cessandum est conditione integrè impleta, ac proinde legatum integrè deberi.

Verùm in vtroque euentu deberi legatum viduæ, eo anno quo nubit, affirmarunt Alberic. *in leg. defuncta num.3. ff. de Vsufructu, & quemadmodum quis vtatur.* Iason *in leg. diuortio in princ. num. 7. ff. Soluto matrimonio.* Signorolus *conf.66.* Mantica *de coniectur. vltimar. volunt. lib. 10. tit. 2. num. 24.* Sanch. *lib. 7. disp.91. num.10.* Mouentur *ex leg. filia* & *leg. à nobis, ff. de annuis legatis*, vbi statuitur sat esse annum inceptum esse, vt legatum annuum integrè debeatur. Quippè, si initio anni ea conditio extitit, eo ipso legatum legatario acquiritur.

7. Cæterùm etsi hæ sententiæ sint satis probabiles, veriorem existimo legatum non deberi legatario integrè, sed pro quota anni parte, qua à nuptiis abstinuit. Nam cùm solùm debitum sit pro tempore, quo à nuptiis abstinet, siquidem sub ea conditione conceditur; à nuptiis autem non integro anno, sed parte illius abstinuit, censendus est partem legati, & non integrum legatum acquisisse. Quod non obscurè docuit Bart. *in dicta leg. à nobis.* Et Crotus *in leg. nemo potest. num. 54. ff. de legat. 1.* quatenus asserunt legatum relictum sub conditione alicuius facti à legatario exequendi deberi pro quota anni parte, qua legatarius factum executus est; quibus adhæret Mantica *de coniecturis vltim. volunt. lib. 10. tit.2. num.14.* Ergo legatarius, cui legatum relictum est sub conditione abstinendi à nuptiis non poterit legatum habere, nisi pro ea anni parte, qua à nuptiis abstinuit. Neque contrarium colligitur *ex leg. filia,* & *leg. à nobis*, quia ibi tantùm dicitur legatum annuum deberi conditione initio anni existente, sed an totum, integrúmque legatum debeatur leges non decidunt. Præterquam quòd prædictæ leges intelligi possunt de legato, quod diuisionem non patitur.

8. Tertiò præmitto legatum coniugi ab alio coniuge, vel ab extraneo absolutè relictum nequaquam amittitur, etsi secundò, vel tertiò nubat, quia cùm nuptiæ non sint delictum, & absque vlla conditione legatum relictum fuerit, nulla est causa ob quam amitti possit, maximè cùm iure canonico correctæ sint pœnæ iure ciuili statutæ intra annum luctus nubentibus. Atque ita docent Couarruu. *4. decret.2. p. cap.3. §.9. num. 11.* Acosta *leg. cùm tale. §. si arbitratu. limitat. fin. num. 32. ff. de conditionib. & demonst.* Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.10. tit. 5. num.21.* Surd. *de alimentis, tit.7. quæst.23. num.18.* Sanch. aliis relatis *lib.7. disp.91. num.12.* Gutierr. *de matr. cap.111. num.5.* Quod procedit, tametsi alimenta, vsusquefructus legata sint. Nam cùm coniux defunctus hæc legans potuerit secundas nuptias excludere, & sub conditione ab illis abstinendi legatum concedere, posito quòd id non expresserit, censendus est permisisse; si enim ex ea omissione in aliis legatis nuptiæ censentur permissæ, cur non in legato alimentorum, quod fauorabilius est? Atque ita docent Surd. *de aliment. tit.7. quæst. 23. num. 6. & seqq.* Anton. Gab. *t. 3. commun. opin. lib.3. tit. de secundis nuptiis concl.1. num. 43.* Sanch. aliis relatis *lib. 7. disp.91. num.12.* Gutierr. *d. cap. 111. num. 5.* His positis Sanch. *à num.14.* sex quæstiones mouet.

9. Prima an legatum relictum coniugi sub hac conditione, si castè, & honestè vixerit amittatur transitu ad secundas nuptias? In qua quæstione triplicem refert sententiam. Prima est Bart. in Authent. *de non eligendo secundò nubentes, §. cùm igitur. num. 1.* Et *in leg. vlt. in fine. Cod. de indicta viduitate.* Abbatis, *cap. quod à te n.3. de cleric. coniugat.* Et *cap. vt clericorum, num. 5. De vita, & honestate clericor.* Felin. *in cap. si cautio. num. 40. de fide instrumentor.* Castillo *in leg.15. tauri num.1. vers. quod est verum.* Menchaca *de successionum progressu lib. 3. §. 27. num. 29.* Ludouic. Lopez, *lib. 2. de contractib. cap. 45. vers. tamen verior est.* Vega *2. t. sum. cap. 32. casu 29.* Molinæ Iesuitæ, *t. 1. tract. 2. disp. 207. post medium*, quæ negat prædictum legatum amitti, nisi fortè de testatoris voluntate, aut ex communi vsu loquendi appareat illis verbis nuptias excludi. Ducuntur eo quòd secundæ nuptiæ, imo tertiæ castitati, & honestati non obstent ex textu expresso *in cap. Nicæna. 31. dist.* Et *leg. mulier. §. cum proponeretur ff. ad Senatus consultum Trebellianum.* Et tradit D. Thom. *2.2. quæst. 152. art.3. in corp.* Secunda, quæ est aliorum, quos tacito nomine refert Rosella, verbo *adulter. num. 6.* distinguit, an legans vir doctus sit, vel simplex. Si doctus sit, cùm sciat secundis nuptiis castitatem inesse, non est censendus illis verbis nuptias excludere, maximè cùm interpretatio facienda sit aduersum eum, qui legem potuit dicere apertiùs. At si vir simplex sit, credendum est sub omnimoda castitate legatum reliquisse.

10. Tertia, cui ipse Sanch. vt probabiliori adhæret hac vtitur distinctione, si legatum relictum sit à filiis, vel nepotibus ipsius coniugis ad secundas nuptias transeuntis, vel ab alio coniuge defuncto, eiúsque consanguineis, legatum amitteretur secundis nuptiis contractis, secùs verò si à quocunque alio fuerit legatum relictum. Et placet hæc sententia præcipuè, quia communis est, vt constat ex iis quæ adducit Couarruu. *4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. vlt.* Anton. Gomez, *leg. 14. tauri. num. 9.* Mantica *de coniectur. vltimar. volunt. lib. 11. tit. 19. num. 31.* Villalobos *in communib. opinionib.* verbo *vxor. num. 126.* Zeuallos *in suis qq. pract. quæst. 151. num. 3.* Sanch. *dicta disp. 91. à num. 16.* Deinde verba quæ indifferentia sunt, & quæ varios sensus recipere possunt, intelligi debent sumi à proferente secundùm sensum, qui sua maximè interest. *Leg. fin. in fine. ff. de obligationib. & actionib.* At illa verba si castè, & honestè vixerit indifferentia sunt, vt de omnimoda, & perfecta castitate intelligantur, vel de sola castitate, quæ coniugio inest: ex alia parte coniugi defuncto, eiúsque consanguineis, viduæque filiis magni refert, vt de perfecta castitate, quæ abstinentiam à nuptiis continet intelligantur, siquidem hac ratione vidua amorem, & memoriam sui coniugis conseruat, qui secundis nuptiis aboletur. Ergo sic intelligenda sunt. Quæ ratio in aliis personis non procedit, ideóque aliæ personæ dictis verbis solam turpitudinem propriam censendæ sunt voluisse excludere. Et licèt aliqui Doctores censeant tertias, & vlteriores nuptias excludi, eo quòd à castitate nuptiarum multiplicatio deficiat. At rectiùs Couarruu. *dicto cap. 3. §. 9. in fine.* Anton. Gomez, *leg. 14. tauri. num. 9.* Gregor. Lopez, *leg. 1.* verbo *o mas. tit. 12. part. 4.* Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 19. num. 32.* Sanch. *disp. 21. num. 24.* censent nullatenus exclusas esse, quia æquè tertiæ, vlterioresque nuptiæ castæ sunt, sicuti primæ, & secundæ.

11. Si autem secundæ nuptiæ statum viduæ, eiúsque conditionem dedecerent, vel quia est ætatis prouectæ, vel quia tertium ordinem D. Francisci professa est, vel quia nubit longè inferiori, aut legantis inimico censet Sanch. plures referens *à num.* 26. præ

26. prædictas nuptias exclusas esse illis verbis si castè, & honestè vixerit à quocunque fuerit ea conditio apposita, quia illæ nuptiæ cùm viduæ famam denigrét, non censendæ sunt honestæ. Cæterùm contrarium verius censerem, nam esto illæ nuptiæ viduā dedeceant, & legantem offendant, id prouenit ex circunstantiis extrinsecis, non ex eo quòd castitati, aut honestati opponantur. Si igitur illis verbis *si castè, & honestè vixerit*, appositis à consanguineis coniugis, vel ab alio extraneo sola turpitudo illicita excluditur, secundæ, vel tertiæ nuptiæ quantumuis minus conuenientes exclusæ non erunt.

12. Quæstio secunda: an legatum relictum sub conditione castè, & honestè viuendi vnica fornicatione amittatur? In hac quæstione duplicem sententiam refert Sanch. *dicta disp.*91. *à num.*31. Prima negat, quæ est Azebedi *in leg.*4. *tit.*1. *num* 19. *lib.*5. *noua collect.* Ducitur ex §. *item lex Iulia de adulteriis, in vers. eadem lege, instit. de publicis iudiciis:* vbi lege Iulia puniri dicitur stuprum illius qui virginem, vel viduam honestè viuentem etiam absque vi stuprauerit. Supponit ergo cum honestate vitæ stuprum vnicum consistere posse. Secundò *ex leg. stuprum* 41. *ff. de Ritu nuptiarum*, ibi: stuprum intelligitur etiam in his mulieribus esse quæ turpiter viuerent, vulgóque quæstum facerent: vbi notandum est turpiter viuere, & quæstum facere idem esse. Tertiò ex vnico actu non denominatur quis honestus, vel inhonestus, sicuti neque prodigus, aut liberalis, sed ad prædictam denominationem actuum frequentia desideratur, vti pluribus exornat Sanch. *dicto num.*41. Quartò luxuriosè viuere opponitur castè, & honestè viuere, vt de se constat: at non dicitur luxuriosè quis viuere ex solo vnico actu fornicationis, vt *superiori* §. diximus, sed necessariò habitus, & consuetudo turpiter viuendi desideratur. Ergo &c.

Secunda sententia quæ vnica fornicatione contenta est, vt legatum amittatur est Baldi, *in leg. penult. in princ. num. vnico, ff. de excusat. tutorum.* Iason. *in leg. fin. num.*31. *vers. in vltima parte, Cod. de indicta viduit.* Præpositi *cap. Nicena. num.*4. *dist.* 31. Guilielm. Benedicti *cap. Raynutius num.* 218. *vers. qui cum alia de Testamentis.* Beroij, *conf.*30. *num.*2. *volum.* 1. Zephali, *conf.*500. *num.*39. *volum.*4. Bertachini *in suo repertorio litt. V.* verbo *vxor vsufructuaria.* Siluest. verbo *legatum* 1. *quæst.*5. *num.*9. & verbo *legatum.* 2. *in fine.* Couarruu.4. *decret.* 2. *p. cap.*6. §.8. *num.*17. Nauarr. *cap.*23. *num.*62. & *cap.*25. *num.*65. Zenedo *collect.*154. *ad decret. num.*9. & 10. Henriq. *lib.* 13. *de excommunicat. cap.*56. *num.*2. *in comment. litt. V.* Philiarci *de officio Sacerdotis. t.* 2. *par.* 2. *lib.*6. *cap.*22. Menochij *de præsumpt. lib.*4. *præsumpt.*188. *num.* 12. Mantiex *de coniecturis vltim. volunt. lib.*11. *tit.* 19. *num.*35. Vegæ 2. *t. sum. cap.*32. *casu* 9. & *t.*1. *cap.*94. *casu.*2. *ad finem.* Ludouic. Lopez, *t.*1. *instructor. conscient. cap.* 195. *post medium.* Ducuntur primò, quia si vnicam fornicationem committas inhonestus, & turpis es, quippe hæc nomina, turpis, adulter, homicida, raptor &c. delictum significantia vnico actu contenta sunt, vt constat *ex leg. Athletas.* §. *præuaricator. ff. de his qui notantur infamia.* Et *leg. quis sit fugitiuus. ff. de edilitio edicto.* Et *cap. fin. de raptorib:* Et tradit Abbas *in cap.* 1. *num.*38. *de Iudiciis.* Et ibi Decius *in* 2. *lectura. num.* 112. Dominic. *in cap.* 1. *de vita, & honestate clericor. in* 6. *num.*8. Et Francus *ibi num.* 3. At qui turpis, & inhonestus est, castè & honestè non viuit. Ergo ob vnicam fornicationem conditio castè viuendi non seruatur. Secundò si promittas castè viuere, (vti promittunt qui subdiaconatu insigniuntur, iuxta textum *in cap.* 1. Et *cap. quando dist.*28. & omnes religiosi cùm professionem faciunt) promittis ab omni actu turpi abstinere. Ergo testator petens pro conditione sui legati vt castè viuas, petit vt ab omni actu turpi te contineas. Tertiò castè, & honestè viuere est castitatem seruare. At vnica fornicatione commissa non seruatur castitas, sed potiùs violatur. Ergo vnica fornicatio, vnicúsque actus turpis sufficit, vt conditioni castè viuendi non pareas.

13. Has duas extremas sententias Sanch. *lib.* 7. *disp.*91. *num.* 33. hac distinctione conciliat. Si legatum viduæ relictum sit ab eius filiis, vel à marito, eiusque filiis, vel ab aliquo alterutrius consanguineo, arctissimáve amicitia coniuncto, vnica fornicatione amittitur, vtpote qui vnica fornicatione grauiter offendatur, & in hoc casu secundam sententiam veram censet. At si legatum ob alio extraneo relictum sit, postulat etiam fornicationum frequentiam, vt iure optimo possit dici eius vita impudica, & inhonesta. Probat Sanch. suam distinctionem; nam esto illa verba castè, & honestè viuere habitum sonent, nec possit dici vita impudica, & inhonesta illius viduæ, quæ semel aut iterum fornicatur, ideóque apposita ab extraneo exigunt turpitudinis frequentiam. At apposita ab his qui vnica fornicatione legatarij grauiter dehonestantur, credendum est illis verbis voluisse omnem turpitudinem excludere, sicuti ad hanc offensionem superiùs collegimus illis verbis non solum turpitudinem illicitam voluisse maritum à coniuge superstite excludere, sed quæ secundis nuptiis inest. Neque alienum est à proprietate sermonis aliquando ob causam grauem, & vrgentem recedere. Argum. *leg. maritum.* 29. *vers. qui quæstioni. ff. ad leg. Iuliam. de adulteriis*, vbi sola vnica permissio adulterij per maritum, censetur de vxore quæstus factus ob rei grauitatem, cùm tamen propriè quæstum facere consuetudinem adulterandi ob pretium significet.

14. Hinc tria infert Sanch. *d. disp.*91. *à num.*34. Primò legatum ab vxore, eiúsque filiis relictum viro superstiti sub conditione castè, & honestè viuendi vna vel altera fornicatione, seu turpitudine commissa non amitti, sed opus esse turpitudinis frequentia. Quod à fortiori procedit, si à consanguineis viri relictum sit. Ducitur, quia nec vxor, nec alij consanguinei grauiter offenduntur ex vna, vel altera viri fornicatione, ac proinde nulla ratio est cogens à verborum proprietate recedere, sicuti in fornicatione fœminæ contingit. Secundò infert, & rectè Sanch. plures referens legatum amissum vel ob fornicationem, vel ob vitam inhonestam non recuperari reditu ad meliorem frugem, quia conditione legati deficiente legatum expirauit. Tertiò deducit legatum annuum relictum ad collocãdas fœminas honestas, seu honestæ vitæ posse concedi iis quæ vna, vel altera vice fornicatæ sunt, tametsi consanguineæ sint testatoris, quia ex quo testator nullam consanguineam specialiter designauit, sed extraneas simul cum ipsis legati participes fecit, quamuis consanguineis ius prælationis concesserit, videtur æqualem in omnibus castitatem exegisse, neque ex turpitudine consanguineæ singulariter offendi.

15. Cæterùm huic distinctioni Sanch. acquiescere non possum: non enim testator eam conditionem castè, & honestè viuendi apposuisse censendus est, ob vitandam suam infamiam, sed ob castitatis amorem, & in illius obseruationem, & cultum, vt patet in eo, qui legatum relinquit pro maritandis fœminis castè viuẽtibus. Ergo non ex infamia prouenientе testatori ex turpitudine legatarij colligendus est valor, vel nullitas legati, sed ex violatione virtutis

tis

tis castitatis. At castitatis virtus æquè violatur vnica fornicatione à legatariis testatori extraneis, sicut ab eius consanguineis. Ergo idem in omnibus dicendum est. Quapropter existimo secundam sententiam probabiliorem esse, tenendámque in iudicando, & soluendo, nempe conditionem illam castè, & honestè viuendi vnica fornicatione publica siue facto, siue iure deficere. Et præter rationes ibi adductas hac consideratione conuincor. Vidua cuius fornicatio publicè constat censeri nequit castè, & honestè vixisse, siquidem saltem eo tempore quo fornicata est inhonestè vixit. Deinde ex vnica fornicatione denominatur fœmina simpliciter, & absolutè inhonesta, & impudica etiam secundùm Sanch. *disp.* 41. *num.* 40. Ergo denominari nequit casta, & honesta, ergo nec castam vitam duxisse. Debet tamen fornicatio publica esse, vt legatum amittatur, quia dum occulta est, etsi apud Deum inhonesta sit, apud homines tamen castè, & honestè viuere censetur, & testator præsumi debet de honestate visibili, & hominibus apparente locutum esse; aliàs fœmina secretò se polluens incapax esset legati, quod pro fœminis honestis relictum est. At eo ipso, quo turpitudo probata fuerit etsi vnica sit, repellendus est legatarius à legato, vtpote cui conditio requisita non aptatur. Et ex his soluitur fundamentum Sanch.

16. Fundamenta verò primæ sententiæ sic dilues. Ad primum desumptum ex §. *item lex Iulia, de Adulteriis* admittimus stuprum committi posse cum virgine, vel vidua honestè viuente, honestè inquam antequam stuprum committeret, secùs illo commisso. Ad secundum *ex leg. stuprum* respondeo ibi tantùm definiri stuprum esse posse cum his mulieribus, quæ ita turpiter viuunt, vt sui quæstum faciant, ibi tamen non deciditur viuere turpiter esse quæstum facere, siquidem absque quæstu potest mulier turpiter viuere. Ad tertium concedo ex vnico actu honestatis non denominari quempiam honestum, negamus tamen non denominari inhonestum, & turpem ex vnico actu turpitudinis, quippè bonum ex integra causa, malum ex quocumque defectu. Ad quartum admitto luxuriosè viuere opponi contrariè castè, & honestè viuere, sed non contradictoriè, idéoque stare optimè potest quod quis non castè, & honestè vixerit quin vixerit luxuriosè, quia ad vitam luxuriosam requiritur, quod luxuriis abundet, at vt quis dicatur non castè,& honestè vixisse, sufficit quod aliquando à castitate defecerit.

17 Quæstio tertia, an legatum sub conditione castè, & honestè viuendi amittatur à fœmina amplexibus virorum, tactibúsque impudicis vacanti? Communis sententia censet amitti, quia hæc castitati aduersantur, & fœminam inhonestam, & impudicam denominant. Sic Bald. *cons.* 207 *num.* 1. *&* 2. *volum.* 4. Couarruu. 4. *decret.* 2. *p. cap.* 7. §. 6. *num.* 3. *in fine.* Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 41. *num.* 38. Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 19. *num.* 34. Salcedo *additionib. ad Bernard. Diaz reg.* 216. *in fine.* Zenedo. *collect.* 154. *ad decretal. num.* 9. *&* 10. Graffis 1. *p. decis. lib.* 2. *cap.* 11. *num.* 58. Man. *sum.* 1. *cap.* 99. *num.* 1. Sara *leg. si quis à liberis.* §. *si quis ex his, num.* 147. *de liberis agnoscendis.* Et alii relati à Sanch. *disp.* 91. *num.* 38.

18. Contrariam sententiam defendit Nauarr. *sum. cap.* 23. *num.* 91. eo quòd prædicti actus etsi castitati aduersentur, quia tamen non plenè, & perfectè, sed inchoatiuè aduersantur non denominant fœminam simpliciter impudicam, nec legati incapacem. Et confirmari potest ex iis quæ tradit Sanch. *lib.* 10. *disp.* 4. *num.* 12. asserens prædictis tactibus non præberi sufficientem causam diuortio, nec dotis amissioni.

19. Sanch. verò *dicta disp.* 91. *num.* 40. sequens Ludouic. Lopez 1. *p. instruct. cap* 293. censet prædictum legatum amitti, si toties hos actus fœmina multiplicauerit, vt meritò impudica censenda sit. Secùs verò ex vno, vel alio actu huiusmodi lasciuo. Nam esto vnicus actus fornicationis sufficiat ad amittendum legatum à viro, eiúsque consanguineis coniugi relictum, id est quia actus fornicationis, vtpote in materia luxuriæ perfectus,& completus committentem denominat simpliciter impudicam. Secùs verò est de huiusmodi actu impudico.

20. Cæterùm in hac quæstione aliter dicendum videtur. Si enim forum externum spectemus, prima sententia asserens fœminam his turpibus actibus vacantem legatum amittere sustinenda est, tum ob suspicionem vehementem, quam de se præbet fornicationis, vel pollutionis, tum in pœnam turpitudinis commissæ, meritò namque priuari à iudice debet legato honestè, & castè viuentibus relicto, quæ sic turpiter viuit. At si forum conscientiæ spectemus placet mihi Nauarri sententia. Nam cùm hæc priuatio odiosa sit, non est vltra proprietatem verborum extendenda. At verba castè, & honestè viuendi secundùm proprietatem sumpta non deficiunt plenè, & perfectè ex huiusmodi actibus libidinosis se lusa fornicatione, vel pollutione, quia in materia luxuriæ non sunt actus consummati, & perfecti. Ergo ex illis tantùm legatum amitti non potest; nam ad amittendum legatum conditionale debet conditio integrè deficere.

Distinctionem verò Sanch. suis dictis parùm consequentem nullatenus probandam censeo. Si enim vnicus actus huiusmodi turpitudinis non sufficit ad excludendam conditionem castæ, & honestæ vitæ, cùm tamen vnica pollutio, vel fornicatio sufficiat, neque etiamsi pluries multiplicetur sufficiens erit. Quippe ob multiplicationem non redditur diuersus, aut distinctus, ergo si ratione sui non reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, quia integrè, & perfectè non est castitati oppositus, sicuti est pollutio, vel fornicatio, neque etiam multiplicatus reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, cùm nunquam integrè, & perfectè, sed inchoatè tantùm castitati opponatur.

21. Quæstio quarta, an legatum relictum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias amittatur fornicatione, vel matrimonio irrito, aut consummato? Breuiter respondeo fornicatione non amitti, quia sub abstinentia à secundis nuptiis non continetur abstinentia à fornicatione, aliàs vouens non nubere peccaret contra votum fornicando. Neque obest quod fornicatio magis contraria sit testatoris voluntati, quàm nuptiæ, vtpote quæ magis castitati opponitur, magísque ipsum, & legatarium dehonestat, quia cùm sub illis verbis abstinendi à nuptiis ea voluntas expressa non sit, censenda est mente retenta, ac proinde nullum effectum operari. Sic docet Nauarr. *cap.* 25. *num.* 65. Sanch. *disp.* 91. *num.* 42. aduersus Acosta *in leg. cum tale.* §. *si arbitratu, in fine num.* 25. *&* 30. *ff. de condition. & demonstrat.* Zenedo *collect.* 154. *ad decretal. num.* 9.

Neque etiam matrimonio irrito siue culpabiliter, siue absque culpa contracto legatum prædictum amittetur, quia cum matrimonium irritum non sit matrimonium, sed solùm matrimonij attentatio, ex illo verificari non potest sic contrahentem ad matrimonium transire, sed solùm illius transitum procurasse. At conditio prædicta legati non procurationem ma-

trimonium excludit. Ergo ob illam procurationem, & attentationem legatum in foro conscientiæ amittendum non est. Fauetque huic sententiæ regula iuris. Non præstat impedimentum quod de iure non sortitur effectum, & axioma illud quod vitiosè factum est reputari debet, ac si factum non esset, iuxta *leg. quoties. ff. Qui satisdari cogantur.* & *leg. 4. §. condemnatum. ff. de Re iudicata.* Et tradit Sanch. *d. disp. 91. num. 43.*

22. Neque item amittetur dictum legatum sponsalibus de futuro contractis, quia per sponsalia de futuro conditioni abstinendi à nuptiis propriè non contrauenitur. Quippe sponsalia de futuro non sunt nuptiæ, sed nuptiarum initium, & illarum obligatio. Et licèt proximè accingendus reputari debet pro accincto, *leg. si pecuniam. ff. de conditione ob causam*, id solùm habet locum in fauorabilibus, & à iure expressis, sicuti etiam dispositum in matrimonio censeri debet in sponsalibus dispositum, iuxta *leg. oratio. ff. de sponsalib.* At cùm iure non sit dispositum, quod sub conditione à testatore apposita abstinendi à nuptiis sponsalia contineantur, neque ea conditio fauorabilis sit, sed potiùs odiosa, non est cur ad sponsalia extendatur, vt latè, & optimè probat Beroius *toto cons. 31. volum. 2.* Simon de Pretis *de interpret. vltim. volunt. lib. 1. interpret. 1. circa legata, dub. 10. num. 116.* Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 44.*

Nec denique videtur amittendum per matrimonium de præsenti, quod consummatum non sit, quia ante consummationem non est à voluntate testatoris integrè recessum. Nuptiæ namque propriè non sunt, quousque matrimonium consummetur; sic docuit Sanch. *num. 45.*

23. Verùm etsi in foro conscientiæ non amittatur legatum per fornicationem, aut matrimonium irritum, at ex officio iudicis amittendum est in pœnam delicti, ne plus habeat luxuria, quàm castitas. Et idem censeo ob sponsalia, & à fortiori ob matrimonium, meritò enim priuari debet legato, qui voluntatem habuit se illo priuandi. Neque his dissentit Sanch. *d. disp. 91. à n. 43.*

24. Illud est certum legatum relictum viduæ, dum vidua fuerit nequaquam amitti, neque ex iudicis officio amitti debere ex eo quòd religionem profiteatur, quia religio viduali vitæ non obstat, sed potiùs firmiter conseruat. Neque professio religionis delictum est, sed potius opus maximè laudabile, vt ob illius causam legato priuari debeat. sic relato Baldo, Iason. & aliis docuit Sanch. *num. 46.*

25. Quæstio quinta quid dicendum sit de legato relicto coniugi ab alio coniuge, quandiu in eius domo, vel cum eius filiis habitauerit, an inquam transiens ad secundas nuptias illud amittat?

Et quidem legatum habitationis etiam absolutè relictum vxori à viro, vel econtrà transitu ad secundas nuptias omnino amittitur, eo quòd prædictum legatum factum sit, vt legatarius habitatione ipsa defuncti memoriam conseruet, quæ tamen secundis nuptiis aboletur, vti tradit Gregor. Lopez *in leg. 21.* verbo *el e su mujer. tit. 31. part. 3.* Perez *lib. 5. ordin. tit. 2. leg. 1. fol. 115.* Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 50.* Et idem est dicendum, quando legatum factum sit coniugi superstiti, dum in domo coniugis defuncti perstiterit, quia eo legato procuratur memoria defuncti retineri, cui secundæ nuptiæ obstant; sicuti docuit Bald. *in leg. voluntatis, num. 10. Cod. de Fideicommiss.* Iason *in leg. 1. n. 5. Cod. de legatis.* Surdus *de aliment. tit. 7. q. 23. num. 22.* quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 51.*

26. Si verò loquamur de legato relicto coniugi, quandiu cum filiis defuncti commoratus fuerit, grauior est dubitatio, an, per transitum ad secunda vota pereat legatum? Affirmant perire tam legatum relictum vxori à marito, quàm relictum marito ab vxore Guilielmus Benedictus *cap. Raimutius num. 170.* verbo *qui cum alia de Testament.* Ioann. Lupus *leg. 15. tauri. num. 5.* Et ibi Castillo *post princip.* Gomez Arias *leg. 13. tauri. num. 1.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. n. 18.* & alij quos refert, & sequitur Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 48.* Ducuntur, quia sic legans intendit, vt filiorum educatio, & habitatio apud coniugem superstitem perpetua sit. At hæc impediuntur transitu ad secundas nuptias, siquidem coniux redditur suspecta malæ tractationis, filiisque præbetur sufficiens causa diuertendi à matris denuò nuptæ societate, ergo perit legatum.

27. Cæterùm etsi hæc sententia sit satis probabilis, probabiliorem existimo, quæ affirmat ipso iure non amitti prædictum legatum, si coniux transiens ad secunda vota velit filios secum retinere, vt tradit Glossa *in leg. cum tale,* verbo *sententia. ff. de condit. & demonstrat.* Bart. & Pinel. ibi *statim in principio.* Salicet. *leg. 1. num. 4. Cod. de legatis.* Lara *leg. si quis à liberis. §. si quis ex his, num. 196. & 197. ff. de liberis agnoscendis,* & alij. Ducor, quia vir transiens ad secunda vota non amittit filiorum tutelam, nec educationem, mater verò etsi tutelam amittit, non tamen educationem, etsi arbitrio iudicis relinquitur, an conseruari in ea debeat, vti superiùs probauimus etiam ex sententia Sanch. Ergo ex solo transitu ad secundas nuptias non habent filij occasionem sufficientem à societate matris diuertendi, siquidem ipsa illius honestatis, moris, & conditionis esse potest, quæ suspicionem ortam ex secundis nuptiis euincat.

28. An autem decedentibus filiis mater prædictum legatum amittat? Difficultate non caret, eo quòd videatur legatum esse factum coniugi in fauorem filiorum, vt ipsi rectè educarentur. Nihilominus satis probabile est retineri à coniuge posse, quia credendum est non adæquatè in filiorum fauorem fuisse legatum factum, sed in beneficium coniugis, & ob illius contemplationem, ideóque cessante filiorum fauore non cessat legatum, sicuti relato Garron. *Rub. Cod. de secundis nuptiis, pœna 15. num. 34.* docet Sanch. *disp. 91. num. 49.*

29. Hinc inferendum est legatum alicui relictum quandiu apud vxorem testatoris commoratus fuerit, transeunte ipsa ad secundas nuptias non perire legatum, tametsi legatarius cum illa vxore non commoretur, quia testator intendit eo legato obligare legatarium, vt quantum in se est cum eius vxore viuat; at transeunte ipsa ad secundas nuptias cessat esse testatoris vxor, & reputatur vxor comparatione testatoris, & legatarij ac si mortua esset, ergo quamuis legatarius cum illa non commoretur non est illi culpæ tribuendum. Non igitur legatum amittere debet, sicuti multis comprobat Simon de Pretis *de interpretat. vltim. volunt. lib. 1. interpretat. 1. circa legata. dub. 10. num. 5.* quem refert, & sequitur Sanch. *lib. 7. disp. 91. num. 52.*

30. Quæstio sexta, an vir condens testamentum, & legans vxori ea defuncta aliam ducat, debeatur legatum illud vxori posteriori. Manifestum est non deberi, si sub nomine proprio legatum factum est, vt si dixerit, lego meæ coniugi Mariæ. Sic relato Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 122. num. 14.* tradit Sanch. *dicta disp 91. num. 58.* Gutierr. *cap. 111. de matr. num. 8.* Limitat autem, & benè, nisi testator secundæ vxori nomen prioris imposuisset, quia ea impositione manifestè indicauit voluisse secundam loco prioris subrogari iuxta textum *in leg. filia. §. vlt. ff. de condit. & demonstrat.*

31. Si verò sub nomine appellatiuo legatum factum

factum est, vt lego vxori meæ. Alij affirmant, alij negant deberi, prout referunt Couarruu. *in cap. requisisti num.* 3. *de testam.* Mantica *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 8. *tit.* 15. *num.* 1. & 2. Menoch. *de præsumptionib. lib.* 4. *præsumpt.* 122. *num.* 8. Et quidem si vir tempore conditi testamenti coniugatus non erat certum debet esse legatum vxori postmodum assumptæ debitum esse; nam cùm vxori mortuæ debitum esse non possit; ne ea dispositio irrita sit, affirmandum est legare voluisse vxori assumendæ: sic tradunt Couarru. & Mantica *suprà.* Sanch. *dicta disp.* 91. *num.* 59. At si vir coniugatus erat tempore conditi testamenti, quamuis Menoch. *num.* 11. & 12. satis probabiliter existimet posteriori vxori legatum deberi, quia testator in ea dispositione perseuerans, cùm eam reuocare posset, satis indicauit voluisse secundæ vxori applicari, maximè cùm in casu dubio semper ea præsumptio sumenda est, quæ actum, & dispositionem testatoris sustinet, non verò quæ illum cassum, & irritum reddit; probabilius est cassam esse dispositionem, & vxori postmodum assumptæ indebitum esse legatum, vti docuit Sanch. *dicta disp.* 91. *num.* 59. Gutierr. *de matr. cap.* 111. *num.* 9. cum Couarruu. & Mantica *suprà.* Nam tempore conditi testamenti illud legatum referri non poterat ad vxorem postmodum assumptam, quia illi testator neque affectus erat, nec dum illius cogitationem habere poterat, postmodum verò nullum huius relationis indicium dedit, nam perseuerantia in priori actu potius huic relationi aduersatur, quàm fouet, quippè ea dispositio secundæ vxori aptari nequit, nisi ex voluntate testatoris ex prima in secundam vxorem subrogatio fiat.

Temperat autem hanc doctrinam Barbosa *in leg. diuortio.* §. 8. *num.* 10. *ff. Soluto matrimonio*, quem sequitur Sanch. *d. disp.* 91. *num.* 60. ne procedat in legato alimentorum, seu alio quouis vxori fauorabili, quia concurrente duplici fauore scilicet vltimæ voluntatis, & rei legatæ præsumendus est testator secundam vxorem loco prioris subrogare voluisse. Et placet hæc limitatio.

32. Quæstio septima, quibus conferendum sit legatum annuum maritandis fœminis relictum?

Etsi Ripa, Decius, & Siluest. relati à Sanch. *dicta disp.* 91. *num.* 54. videantur sentire fœminis secundò nubentibus conferri hoc legatum posse. At longè verius est, & omnino tenendum solis fœminis primò nubentibus esse conferendum, quia ea testatoris verba de solis primis nuptiis intelligi debent. Argum. *leg. boues* §. *hoc sermone. ff. de verbor. significat.* ibi: hoc sermone, dum nupta erit, primæ nuptiæ significantur. Et ibi Tiraquel. plures referens *n.* 111. Et docuit Batiol. *in proœmio decretal. num.* 25. Guilielm. Benedict. *cap. Raynutius.* verbo *qui cum alia. num.* 79. *de Testamentis.* Mantica *de coniecturis vltim. volunt. lib.* 8. *tit.* 5. *num.* 21. Gutierr. *de matr. cap.* 111. *num.* 7. Sanch. aliis relatis *disp.* 91. *num.* 55.

Hanc doctrinam Sanch. cui Gutierr. adhæret variis modis temperat; primò ne procedat in vidua, quæ prius matrimonium non consummauit, nam comparatione huius secundæ nuptiæ primæ censeri debent; nam nuptiæ quæ consummatæ non sunt nuptiæ integræ, & perfectæ non appellantur. Secundò, ne procedat in vidua, cuius prius matrimonium irritum fuit, quia præstare non debet impedimentum quod de iure non sortitur effectum, neque illa vidua secundò nubit, cùm primæ nuptiæ, vtpotè irritæ, nuptiæ non sint. Tertiò temperat casu quo nullæ essent fœminæ ætate nubiles, nam cùm hoc legatum posito quod personæ determinatæ factum non sit exigat necessariò, vt persona, cui est concedendum habilis sit ad matrimonium, in cuius finem conceditur ex communi sententia tradit Bald. *in leg. sancimus in fine Cod. de nuptiis.* Garron. *Rub. Cod. de secundis nuptiis, num.* 5. deficientibus illis fœminis viduæ concedi potest ex verosimili testatoris mente, ne opus pium differatur. Quod si legatum certæ personæ factum sit, quæ tamen 12. annum nacta non est, alteri applicari nequit, quia testator eam personam determinatè designans dilationi legati tradendi consentit. Quippè legatum, quousque fœmina nuptiis apta sit concedi non debet, quia non vrget causa, ob quam factum est, vt benè docet Mantica *lib.* 11. *de coniectur. vltim. volunt. tit.* 21. *num.* 5. Sanch. *disp.* 91. *num.* 62.

33. Fœminis autem iam maritatis etiam pauperibus legatum pro fœminis maritandis non videtur concedi posse, quia deficit finis testatoris, quippè testator eo legato intendit, vt fœminæ defectu dotis innuptæ sint, néue earum pudicitia periclitetur, quæ ratio in fœminis maritatis cessat. Atque ita sustinent Bald. *in leg. fin. num.* 21. *Cod. de sentent. quæ sine certâ quantit.* Iason *leg. quominus. num.* 133. *vers. quinto pro eadem parte ff. de fluminib.* Perez *lib.* 5. *ordinan. tit.* 2. *leg.* 1. *vers. dubium est.* Sanch. *d. disp.* 91. *num.* 64. Gutierr. *cap.* 111. *num.* 10.

34. Verùm si hoc legatum certæ personæ vt in matrimonium collocaretur relictum sit, ipsáque viuo testatore, ipsóque ignorante nupserit, censet Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 12. *tit.* 1. *num.* 13. legatum perire, quia deficit finis, ob quem est concessum. Secùs verò (inquit) si conscio testatore nupserit, quia ex eo quòd testamentum non mutauit, cùm posset, præsumitur voluisse legatum illud puellæ conferri oneribus contracti matrimonij sustinendis. Sed rectiùs Ioan. Lup. *cap. per vestras de donation. inter vir. & vxor. notab.* 3. §. 20. *num.* 6. Sarmiento *lib.* 2. *select. cap.* 1. *num.* 10. Tiraquel. *tract. cessante causa limit.* 18. *in fine.* Spino *speculo testamentor. gloss.* 14. *princip. num.* 152. Zeuallos, *in suis qq. pract. q.* 138. *à num.* 6. Gutierr. *cap.* 111. *num.* 11. Sanch. aliis relatis *disp.* 91. *num.* 65. affirmant siue sciente, siue ignorante testatore fœmina hæc nupserit posse illi legatum prædictum conferri, quia non extinguit legatum, sed potiùs illud firmat conditionem legati impletam esse. Argum. *leg. si iam facta* 11. *ff. de conditionib. & demonstrat.* & pluribus exornat Couarruu. *cap. officij num.* 20. *de testament.* Neque finis legati præcipuus censendus est in præsenti deficere. Hinc namque est testatorem se beneuolum animum, & benefactorem illius fœminæ ostendere qui post matrimonium contractum adhuc perseuerat. Quinimo existimat Sanch. *num.* 66. quem sequitur Gutierr. *num.* 11. legatum relictum consanguineis maritandis etsi dari non possit maritatis tempore testamenti, vtpote quod incertis personis relictum sit, benè tamen dari posse iis, quæ mortuo testatore nupserint, quia ab eo tempore ius aliquale in prædictum legatum habent, neque omnino incertis personis relictum est, sed aliquo modo certis scilicet consanguineis, in quas suam affectionem, & voluntatem ostendere testator potest.

Pvnctvm XIV.

De impedimento impotentiæ.

§. I.

Quid, & qualis sit impotentia ad matrimonium.

1. *Impotentia ad copulam est impotentia ad penetrandum vas fœmineum.*
2. *Multiplex est impotentia.*
3. *Variant Doctores, an impotentia, quæ vinci nequit absque probabili periculo grauis morbi sit perpetua.*
4. *Communis sententia, & amplectenda asserit solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte corporali, aut illius graui periculo vinci non potest, esse perpetuam.*
5. *Si iudicio medicorum impedimentum remoueri possit absque graui vitæ periculo per opus humanum, & licitum non constituti impotentiam perpetuam.*
6. *Examinatur quæstio, an fœmina nupta, cuius arctitudini ex medicorum iudicio subueniri potest absque graui vitæ periculo obligata sit scissuram pati.*
7. *Resoluitur fœminæ licitum esse scissuram pati, quoties absque periculo corporali eam sustinere potest.*
8. *Deinde fœmina, quæ nullam in se specialem arctitudinem habet obligata non est scissuram sustinere, tametsi absque vllo incommodo possit.*
9. *Verùm si fœmina præ cæteris arcta sit, & conscia huius arctitudinis contrahat cum eo qui illius est ignarus, probabilius reputo obligatam esse scissuram pati, si absque graui suæ salutis detrimento sustinere possit.*
10. *Fœmina nunquam obligata est hanc scissuram à viro medicis inconsultis pati.*
11. *Fœminam, quæ ob eius arctitudinem non potuit à viro agnosci, ideóque ab eius consortio separata fuit, si postmodum probatum fuerit ab alio cognitam fuisse, affirmant plures reddendam esse priori viro nullo laboranti impedimento frigiditatis, vel maleficij.*
12. *Sed rectiùs alij censent ex eo facto non sumi sufficientem præsumptionem, quod potuerit à viro cognosci.*
13. *Non est impotentia perpetua ad matrimonium, esto fœmina sciat concipere non posse absque manifesto periculo vitæ, vel sui, vel prolis.*

1. Impotentia ad copulam est impotentia ad penetrandum vas fœmineum, & semen generationi aptum intra illud effundendi: quæ impotentia prouenire potest à natura, tam ex parte viri si sit nimis frigidus, aut calidus, quàm ex parte fœminæ si sit nimis arcta, vel prouenire potest ab extrinseco, vt ex castratione, vel maleficio.

2. Deinde hæc impotentia alia est absoluta comparatione omnium fœminarum, alia respectiua comparatione huius, vel illius fœminæ. Rursus alia est perpetua, alia temporalis: perpetua est, quæ absque peccato, vel corporali periculo tolli non potest per opus humanum, vt expreßè à contrario sensu colligitur *ex cap. fraternitatis. De Frigidis, & maleficiatis*, ibi. Nos autem perspicaciter attendentes, quod impedimentum illud non erat perpetuum, quod præter diuinum miraculum per opus humanum absque corporali periculo poterat remoueri, sententiam diuortij per errorem licèt probabilem nouimus esse prolatam, &c. Ex quo textu Doctores communiter colligunt impotentiam, quæ solo diuino miraculo remoueri potest perpetuam esse; quia miraculum cùm sit præter rerum naturam expectari nequit, necdum comprobari, sicuti pluribus comprobat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 8. Gutierr. *de matr. cap.* 112. *num.* 22. Deinde colligunt impotentiam, quæ absque peccato tolli nequit perpetuam esse quia id possumus, quod iure possumus. Cùm autem peccatum iure facere non possimus, nequaquam est possibile illud impedimentum remouere, vti pluribus comprobat Sanch. *d. disp.* 93. *num.* 9. Gutierr. *d. cap.* 112. *num.* 23. Coninch. *disp.* 31. *dub.* 7. *num.* 76. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 11. *num.* 1.

3. Sed quid nomine corporalis periculi intelligatur, an mors ipsa, an illius periculum, an etiam periculum grauis morbi? variant Doctores. Aliquibus placet impotentiam, quæ vinci nequit absque probabili periculo grauis morbi esse perpetuam. Nam esto in *dicto cap. Fraternitatis* videatur periculum mortis exigi, inquit enim textus: violentia inferatur non solummodò leuis, sed ita grauis, vt ex ea mortis periculum timeatur. Ergo cùm ex graui morbo hoc periculum mortis eueniret, si timetur grauis morbus, etiam mors timeri debet, & consequenter impotentia quæ vinci non potest absque grauis morbi periculo perpetua censenda erit. Sic Henrriq. *de matr. lib.* 12. *c.* 7. *n.* 6. Vega *t.* 2. *sum. cap.* 34. *casu* 111. Alij verò sustinent solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte nequit tolli esse perpetuam, nam quæ cum periculo mortis tollitur superstite persona quæ erat impotens dici non potest perpetua, siquidem ipso facto probatum est durante vita tolli posse. Sic Innocent. *in dicto cap. Fraternitatis à num.* 1. *& seqq.* Ioann. Andreas *ibi num.* 16. Anton. de Butrio *num.* 22. *&* 23. Ancharr. *num.* 16. *q.* 2. Cardinal. *num.* 5. Præposit. *n.* 18. *&* 20. & alij relati à Sanch. *lib.* 7. *disput.* 9. *num.* 16.

4. Communis tamen sententia, & amplectenda asserit solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte corporali, aut illius graui periculo vinci non potest esse perpetuam, quia periculum graue morti æquiualet. Quæ verò absque periculo grauis morbi superari non potest, perpetua censenda est, si morbus ille mortis periculum inducat, secùs verò si solam grauem molestiam, & dolorem: sic Glossa communiter recepta *in dicto cap. Fraternitatis*, verbo *corporali*. Gregor. Lopez, *leg.* 2. *tit.* 8. *part.* 4. verbo *sin peligro*. Matien. *lib.* 5. *recopilat. tit.* 1. *Rub. gloss.* 1. *num.* 97. Sanch. pluribus relatis *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 18. Gutierr. *de matr. capite* 112. *numero* 28. Layman. *lib.* 5. *sum.*

sum. tract. 10. *par.* 4. *capite* 11. *numero* 1.

5. Ex his infertur, si iudicio medicorum impedimentum remoueri possit absque graui vitæ periculo per opus humanum, & licitum, tametsi patiens impedimentum renuat curationem, imò nec teneatur illam sustinere non est censendum illud impedimentum perpetuum, quia impedimenti perpetuitas non pendet ex voluntate patientis impedimentum, neque ex eo quòd tollatur, vel non tollatur, sed ex eo quòd spectata rei natura tolli, vel non tolli possit absque vitæ periculo, vti docuit Paludan. *in* 4. *d.* 34. *quæst.* 2. *art.* 2. *concl.* 2. *num.* 3. D. Antonin. 3. *p. tit.* 1. *cap.* 12. §. 1. Dominic. Sotus *in* 4. *d.* 34. *quæst. vnica art.* 2. *vers. sed ais*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 15. Quando autem medici dubij sunt, an ex medicamentis apponendis ad remouendam impotentiam periculum mortis subsit, censendum est subesse, vt rectè cum Petro de Ledesm. aduertit Sanch. *d. num.* 15. Gutierr. *de matr. cap.* 112. *num.* 27.

6. Superest tamen triplex grauis quæstio. Prima, an fœmina nupta, cuius arctitudini ex medicorum iudicio subueniri potest absque graui vitæ periculo, vt apta viri congressui reddatur obligata sit scissuram pati? In qua quæstione distinguendum est, an fœmina præ cæteris arcta sit, ob cuius arctitudinem à viro nequit cognosci, an verò ex parte sua nullam præ cæteris arctitudinem habeat. Si præ cæteris arcta sit tenent plures relati à Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 31. obligatam esse scissuram pati, quoties absque graui periculo mortis indicatur fieri posse. Nam cùm illud matrimonium validum sit, & ex matrimonio obligatio ad copulam oriatur. Hæc autem esse non possit absque scissione, videtur obligata scissuram sustinere. Quando verò fœmina nullam specialem arctitudinem habet præter virgineum claustrum, censet Petrus de Ledesm. *tract. de matr. quæst.* 58. *art.* 1. *circa finem.* non esse fœminam obligatam pati scissuram, aut aliam curationem subire, tametsi absque graui incómodo eam sustinere possit; quia per ipsam non stat quominus debitum reddat. Non igitur ipsi, sed viro penès quem est defectus sunt medicamenta adhibenda. Sanch. verò *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 32. & 34. plures referens sentit fœminam siue præ cæteris arcta sit, siue non, obligatam esse scissuram pati, quando absque periculo grauis infirmitatis fieri potest, tametsi non absque graui molestia, & dolore, hic enim videtur sustinendus, vt obligationi coniugali fiat satis.

7. Cæterùm in hac re dicendum primò est aduersus Bald. *lib.* 7. *cap.* 62. fœminæ licitum esse scissuram pati, quoties absque periculo corporali eam sustinere potest, quia licitum est naturam iuuare ad actum honestum, vti omnes Doctores supponunt de hac quæstione tractantes, cum inquirant, an obligata sit.

8. Secundò dico, fœmina, quæ nullam in se specialem arctitudinem habet vt à viro cognoscatur præter virgineum pudorem, obligata non est scissuram sustinere, tametsi absque vllo incommodo eam sustinere possit, vti docuit Petr. de Ledesma *superius* relatus, & Gaspar Hurtado *disp.* 22. *difficult.* 7. Et Basil. Ponce, *lib.* 7. *de impedim. cap.* 62. *à num.* 2. Moueor, quia coniux in matrimonio corpus suum alteri coniugi tradit ad vsum coniugalem, prout à natura destinatum est, at natura non destinauit apertionem claustri virginalis in ordine ad coniugalem vsum fieri debere alio medio quàm viri pudendo, quinimo omnem alium modum vtpote extraordinarium natura abhorret, ergo non tenetur fœmina illo vti.

9. Tertiò dico, si fœmina præ cæteris arcta sit, & conscia huius arctitudinis contrahat cum eo qui illius est ignarus, probabilius reputo obligatam esse scissuram pati, si absque graui suæ salutis detrimento eam sustinere possit, in quo communi sententiæ assentior. Ducor quia sic contrahens virum decipit non manifestans ei illam difficultatem, quam ipse præsumere non tenebatur. Ergo ratione illius deceptionis obligata est ea medicamenta sustinere, quæ virgineum claustrum disponant æquè aptum congressui, ac est claustrum cæterarum fœminarum. Fateor tamen hanc obligationem rarò contingere posse, cùm vix possit euenire, quod fœmina sciat se præ cæteris arctam esse, eiusque arctitudinem à viro superari non posse, ideóque censeo rarò vel nunquam obligandam esse ad eam scissionem sustinendam, cùm ipsa per matrimonium viro corpus suum tradidit aperiendum, non chirurgo. Et fortè ob hanc causam nunquam iura statuerunt in litibus subortis de impotentia virgineum claustrum aliquo artificio reserari, sed solùm triennalem habitationem concedunt. Signum ergo est nullam huius medij esse obligationem.

10. Illud verò certissimum est etiam in doctrina Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 29. fœminam obligatam non esse hanc scissuram à viro medicis inconsultis pati, sed illo tentante eam præstare ligno, ferro, digitis, aliove instrumento posse ab eius consortio fugere, quousque huius violentiæ securitatem faciat. Quippè viro datum non est portam virgineam alio instrumento, quàm sui pudendo reserare, maximè cùm ex hac reseratione non leue damnum salutis fœmina pati possit, periculúmque sit, vt facta reseratione adhuc commisceri viro non possit.

11. Secunda quæstio, an fœmina, quæ ob eius arctitudinem non potuit à viro cognosci, ideóque ab eius consortio separata sit, si experientia teste probatum fuerit ab alio cognitam fuisse, debeat priori viro reddi, qui nec frigiditate, nec maleficio laborabat? Affirmant Innocent. *in dicto cap. fraternitatis à num.* 1. & *seqq.* Et ibi Hostiens. *num.* 7. Alexand. de Neuo asserens communem *num.* 17. quia eo facto videtur sufficienter comprobari potuisse à priori viro illam arctitudinem superari, ac proinde validum fuisse inter illos coniugium.

12. Sed rectiùs Abbas *in d. cap. fraternitatis n.* 2. & 3. & ibi Glossa verbo *simili*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 13. & *seq.* Gutierr. *cap.* 112. *num.* 26. censent non ex eo quòd à secundo viro cognita sit sumi concludentem præsumptionem, quod potuerit à priori cognosci, sed attentè examinandum est, & inspiciendum, an secundus vir sit priori omnino similis ætate, robore, ac membro virili. Nam si in aliquo ex his dissimilis existat, non est priori viro reddenda. Secùs verò, si dissimilitudo probata non fuerit, nam eo casu præsumitur esse priori similis, & consequenter potuisse à priori cognosci; vti traditur in *d. cap. Fraternitatis*, ibi, sententiam diuortij per errorem licèt probabilem nouimus esse prolatam, cùm pateat ex postfacto quod ipsa cognoscibilis erat illi, cuius simili commiscetur.

13. Tertia quæstio, an censeatur impotentia perpetua ad matrimonium, si fœmina sciret concipere non posse absque manifesto periculo vitæ vel sui; vel prolis: Ratio dubij est, quia stante eo periculo fœminæ est impossibilis copula, cùm non possit ei absque peccato vacare. Ergo nequit obligationem ad copulam subire, quæ est matrimonij essentia. Sic docuit Henriq. aliis relatis *lib.* 12. *de matr. cap.* 7. *num.* 8. sed rectius Sanch. alios plures referens. *lib.* 7. *disp.* 93. *num.* 27. & 28. Gutierr. *cap.* 112. *num.* 17.

Coniuncti.

Coninch. *diſp.* 31. *dub.* 7. *num.* 86. affirmant eam impotentiam perpetuam non eſſe, quia ſolùm eſt impotentia pro tempore quo fœmina apta eſt conceptioni, cùm autem euenire poſſit tempus ſterilitatis conuincitur manifeſtè eam impotentiam perpetuam non eſſe. Non enim requiritur ad matrimonium, vt coniuges ſe obligent ad reddendum debitum quouis tempore. Satis enim eſt ſi ſe obligent ad illud reddendum, cùm legitimum impedimentum abſit, aliàs contrahens morbo affectus, quo à debiti redditione excuſatur diceretur impotentiam ad contrahendum perpetuuam habuiſſe.

§. II.

Quæ impotentia impedimentum ſit matrimonij contrahendi.

1 *Impotentia perpetua, & abſoluta vas fœmineum penetrandi, ibidémque ſemen effundendi de ſe generationi aptum, eſt impedimentum dirimens. Secùs ſi hæc impotentia temporalis ſit*

2 *Aliquibus placet eſſe neceſſarium, quod fœmina ſeminare valeat, ſed non approbatur.*

3 *Steriles optimè poſſunt matrimonium contrahere.*

4 *Senes decrepiti capaces ſunt matrimonij contrahendi, ſi natura vel arte calere poſſint.*

5 *Senex adeò exhauſtus, vt iudicio medicorum iuuari non poſſit ad copulam habendam aptus non eſt matrimonio contrahendo, etſi plures Doctores contrarium ſentiant.*

6 *Infirmus cuius ſalus deſperata eſt, capax eſt matrimonij contrahendi.*

7 *Hoc matrimonium habet vim legitimandi prolem antea ſuſceptam.*

8 *Si impotentia non ſit perpetua, ſed temporalis, impedimentum non præſtat matrimonio contrahendo.*

9 *Si ea impotentia temporalis diu duratura eſt, illius conſcius peccat mortaliter, ſi alteri coniugi ſuam impotentiam non manifeſtet.*

10 *Impotentia ſiue temporalis, ſiue abſoluta ſuperueniens matrimonio contracto nequit illud diſſoluere.*

11 *Si ſuperueniat impotentia verum ſemen effundendi, non impedit debiti petitionem, & redditionem. Secùs ſi impotentia ſit ſeminandi extra vas.*

12 *Si impotentia ſuperueniens non ſit copulæ, ſed generationis non eſt obligata mulier reddere, tametſi poſſit reddere, & petere.*

1 CErta ſententia eſt ferè omnium Doctorum impotentiam perpetuam, & abſolutam vas fœmineum penetrandi, ibidémque ſemen effundendi de ſe generationi aptum, eſſe impedimentum dirimens matrimonij contrahendi. Secùs verò ſi hæc impotentia temporalis ſit, aut matrimonio ſuperueniat. Conſtat *ex cap.* 2. *& cap. Fraternitatis*, & aliis *de Frigidis, & maleficiat.* Et *ex leg. regia* 17. *tit.* 2. *part.* 4. & *leg.* 6. *tit.* 8. *eadem part.* Ratio prioris partis eſt manifeſta. Nam cùm per matrimonium coniuges fiant vna caro, hoc præſtare nequeunt altero impotente coïre. Quapropter ſi vir vas fœmineum penetrare nequeat, rametſi in illius introitu ſemen verum effundat, cenſeri debet impotens ad matrimonium, quia illa ſeminatio per ſe non ſufficit, vt coniuges fiant vna caro, tametſi aliquando per accidens virtute naturali matricis aliqua pars ſeminis intromittatur. Præterea illa ſeminatio per ſe illicita eſt, quia eſt ſeminatio extra vas, ergo potentia ad ſic ſeminandum impotentia cenſenda eſt, cùm non ſit potentia ad actum honeſtum, & licitum. Si autem vir potens ſit vas fœmineum penetrare, impotens tamen effundere ſemen per ſe generationi aptum, nequaquam matrimonio contrahendo aptus eſt, quia nequit ſe obligare ad copulam ex qua vna caro fiant, iuxta illud *Geneſ.* 2. Erunt duo in carne vna. Ob quam cauſam Sixtus V. anno 1587. definiuit eunuchos vtroque teſticulo carentes iure naturæ incapaces eſſe matrimonij contrahendi, nam eſto valeant vas fœmineum penetrare, non tamen poſſunt emittere ſemen, quod per ſe generationi aptum ſit, vti latiùs innumeros referens docet Sanch. *lib.* 7. *diſp.* 92. *à num.* 7. *& ſeqq.* Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 16. *num.* 18. & *de matr. cap.* 112. *num.* 7. Coninch. *diſp.* 31. *dub.* 7. *num.* 76. Paul. Layman. *lib.* 5. *ſum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 11. *num.* 1. Gaſpar Hurtado *diſp.* 22. *difficult.* 3. *num.* 7. & *difficult.* 5. *per totam.*

2. Quod ſi vir potens ſit vas fœmineum penetrare, & intra illud ſemen ex ſe generationi aptum effundere, quamuis aliqui Doctores, quorum meminit Sanch. ſtatim referendus, quibus Gaſpar Hurtado, *d. difficult.* 5. *in fine* adhæret, inſuper requirant, vt fœmina ſeminare valeat, vt matrimonium inter ipſos contractum teneat; longè verius eſt eam potentiam ſeminandi neceſſariam non eſſe, vt tradit Sanch. *dicta diſp.* 92. *n.* 9. Gutierr. *lib.* 1. *canon. qq. cap.* 16. *n.* 16. & *de matr. cap.* 112. *num.* 8. Nam eſto ſemen mulieris generationi valde conferat, ſimpliciter tamen neceſſarium non eſt, & ſaltem negari non poteſt id eſſe dubium: at in caſu dubio pro matrimonij valore ferenda eſt ſententia iuxta textum *in cap. fin. de ſentent, & re iudicata.*

3. Ex his deducitur quid dicendum ſit de matrimonio ſenium, & ſterilium? Etquidem ſteriles non poſſe verum matrimonium contrahere docuit Iaſon *conſ.* 115. *num.* 1. *volum.* 1. Felin. *in cap. cum ſit. num.* 15. *verſ. demum ſcire, de foro competenti*, eo quòd impotentes ſint copulæ generationi aptæ, ad quam tanquam ad finem primarium matrimonium refertur. Sed contrarium tanquam omnino certum tenendum eſt cum D. Thom. paſſim ab omnibus recepto *in* 4. *diſt.* 34. *q. vnica art.* 2. Barboſa *leg.* 1. *par.* 1. *num.* 98. *ff. ſoluto matr.* Sanch. *lib.* 7. *diſp.* 92. *à n.* 24. Gutierr. *de matr. cap.* 112. *num.* 16. quia ſteriles valentes ſemen effundere vna caro efficiuntur, nam eſto ex illo ſemine generatio nequeat euenire, id non eſt ex ſeminis natura, quæ eiuſdem rationis eſt cum natura aliorum ſeminum generationem inferentium, ſed ex ſpeciali qualitate, & temperamento ſubjecti, ac proinde matrimonij valori obſtare non poteſt. Neque refert quod finis primarius matrimonij fruſtretur per accidens, quia non eſt ſpectandum, quod per accidens contingit, ſed quod per ſe ex illa copula euenire poteſt. Adde matrimonij finem

nem non esse tantùm prolis generationem, sed concupiscentiæ remedium per copulam de se generationi sufficientem, qui finis in sterilibus obtinetur.

4. Quoad senes decrepitos attinet impotentes esse ad matrimonium contrahendum asseruit Portius *in princ. instit. de nuptiis, colum. 4. ad finem. in vers. in fine glossæ*. Et dubius mansit Ant. Gomez *leg. 9. tauri. num. 57. in fine*. Et probabile censuit Henriq. *lib. 12. de matr. cap. 7. num. 3. in comment. litt. X.* eo quòd inepti videantur ad copulam generationi aptam. Sed longè verius est, & omnino tenendum capaces esse matrimonij contrahendi, si natura, vel arte calere possint ad coitum, quia eo ipso fieri possunt vna caro, ex qua generatio per se sequi possit. Vix enim reperietur vllus adeò senex, qui aliquando natura, vel saltem medicinæ arte non possit ad copulam excitari, vt tradit Glossa *in cap. nuptiarum. 27. q. 1.* verbo *in quibusdam.* Tiraquel. plures referens *in leg. 6. connubiali. gloss. 1. par. 6. num. 19.* ideóque Ecclesia nullos senes à matrimonio contrahendo reiicit. Atque ita docet S. Thom. *in 4. d. 34. q. vnica art. 1. ad 3.* Couarruu. *4. decret. 2. p. cap. 8. §. 2. num. 10.* Mantica *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 13.* Duenas *in reg. 350. limit. 1.* Rodrig. *t. 1. qq. regul. q. 13. art. 1.* Gutierr. *cap. 112. de matr. num. 13.* Sanch. aliis relatis *disp. 92. num. 19. & seqq.* In fœminis autem certissimum esse debet ob senectutem non esse censendas impotentes ad matrimonium, siquidem earum frigiditas non impedit seminis virilis receptionem, vti docuit Siluest. verbo *matrimonium. 8. q. 16 dicto 4.* Barbosa *in leg. 1. par. 1. num. 97. ff. soluto matr.* Anton. Cuchus, *lib. 5. instit. maiorat. tit. 12. num. 262.* Sanch. *dicta disp. 92. num. 22.* Gutierr. *d. cap. 112. num. 14.*

5. Quinimo senem adeò exhaustum, vt iudicio medicorum iuuari non possit ad copulam habendam, graues Doctores, nempe Tabiena verbo *impedimentum, impedim. 12. q. 3. num. 4.* Nauarr. *lib. 4. consil. tit. de sponsalib. cons. 39. num. 15. & 18.* aliàs *tit. de desponsat. impub. cons. 4. num. 15. & 18.* Man. Rodrig. *in sum. 1. t. cap. 235. concl. 5. num. 5.* Vega *2. t. sum. cap. 34. casu 61.* quibus fauent Anton. de Burrio *in cap. 2. num. 5. de frigidis, & maleficiat.* Iason *in leg. sed est quæsitum. num. 1. ff. de liberis, & posthumis.* Roland. à Valle *de lucro dotis, q. 103. num. 17. t. 9. tract. diuersor. in nouis*, censent capacem esse matrimonij contrahendi, quia saltem habitu retinet potentiam intra vas seminandi, tametsi actu & per accidens ob senectutem ea priuatus sit. Sed rectius contrarium probat Abbas *in cap. 2. de Frigid. & maleficiat. num. 5.* Et ibi Innocent. *num. vnico.* Ancharran. *num. 1.* Hostiens. *in fine.* Præposit. *num. 4.* Alexand. de Neuo *num. 4.* Glossa *in leg. sed est quæsitum. 6.* verbo *nec ætas, ff. de liberis, & posthumis.* Et additio ad Gloss. *in leg. sancimus.* verbo *homines, Cod. de Nuptiis.* Gregor. Lopez *leg. 1. tit. 8. par. 4. in fine.* Matien. *Rub. tit. 1. lib. 5. recopilat. gloss. 1. num. 193.* Anton. Cuchus *lib. 5. instit. maiorat. tit. 12. num. 257.* Gutierr. *canon. qq. lib. 1. cap. 16. num. 13. & de matr. cap. 112. num. 15.* Barbosa *leg. 1. part. 1. num. 94. ff. soluto matrim.* Sanch. *lib. 7. disp. 92. num. 24.* Paul Layman. *lib. 5 sum. tract. 10. par. 4. cap. 11. in fine.* Etenim huiusmodi seni copula est impossibilis, ergo nequit ad illam obligari. Ergo impotens est ad matrimonium contrahendum, de cuius essentia est obligatio natiua ad copulam. Nec refert, an hæc impotentia à natura, an ex accidenti proueniat, ex quocunque enim capite oriatur reddit subjectum incapax matrimonij contrahendi, vtpote quod ad copulam obligari non potest.

6. Hinc oritur grauis difficultas, an infirmus cuius salus desperata est capax sit matrimonij contrahendi. Videtur namque incapax esse, siquidem in eo statu est constitutus, vt nulla medicinæ arte iuuari possit ad copulam habendam. Habet igitur impotentiam perpetuam, ac proinde subire non potest obligationem à matrimonio requisitam. Contrarium tamen vsu, & consuetudine Ecclesiæ probatum est, & communi Doctorum sententia teste Couarruu. *4. decret. 2. p. c. 8. §. 2. num. 10.* Sanch. *lib. 7. disp. 105. num. 3.* Basil. Ponce *lib. 7. cap. 65. num. 7.* Gutierr. *cap. 118. num. 1.* Coninch. *disp. 31. dub. 7. num. 88.* Paulo Layman. *tract. 10. par. 4. cap. 11. num. 6.* Quia moribundus etsi ob vehementiam morbi impeditus sit à copula habenda, at illius potentiam integram habet. Quod si vi morbi potentia destructa esset (quod nunquam præsumitur) eo casu incapax esset matrimonij contrahendi.

7. Quinimo hoc matrimonium habet vim legitimandi prolem antea susceptam, vti aduersus Baldum *in leg. eam quam num. 17. Cod. de fideicommiss.* asserunt Tiraquel. *in leg. si vnquam.* verbo *susceperit. num. 73. Cod. de reuocand. donationib.* Couarruu. *4. decretal. 2. p. cap. 8. §. 2. num. 10.* Anton. Cuchus *lib. 5. instit. maiorat. tit. 11. num. 138.* Gregor. *leg. 1. tit. 15. part. 4.* verbo *se casa con ella.* Gutierr. *in repetit. §. fui. num. 168. instit. de hæredum qualit. & differ. & de matr. cap. 118. num. 2.* Thom. Sanch. *lib. 7. disp. 105. num. 4. & seqq.* Et probat textus *in cap. tanta, qui filij sint legit.* vbi hæc vis legitimandi prolem conceditur matrimonio vero, quale hoc esse necessariò concedendum est. Hæc autem legitimatio vtpote vera, & absoluta vim habet excludendi substitutum vocatum sub conditione, si institutus absque liberis legitimis decesserit; quando non probatur animo fraudandi substitutum matrimonium contractum esse, vti aduersus Angelum *in leg. nuper. num. 3. Cod. de naturalib. liberis* affirmat plures referens Gutierr. *in repetit. §. fui. num. 169. instit. de hæredum qualit. & different. & de matr. cap. 118. num. 3.* Sanch. *lib. 7. disp. 105. num. 7. & 8.* At si animo fraudandi, seu excludendi substitutum probatum fuerit matrimonium esse contractum in articulo mortis, estò legitimatio teneat; communiórque sententia doceat non esse excludendum substitutum, vt constat ex his quæ referunt Gutierr. & Sanch. *locis allegat.* at satis probabile est, & fortè verius substitutum exclusum esse. Quippe nequit dici fraudem committere aduersus substitutum qui iure suo vtitur, facitque actum honestum, & à iure sibi permissum. Præterea iniqua intentio patris contrahentis matrimonium non debet priuare filium hæreditate ob legitimationem sibi prouenientem, cùm verus legitimus sit, eámque hæreditatem non à patre, sed ab instituente accipiat, vti docuit Sarmiento *lib. 1. selectar. cap. 6. num. 8.* Menchaca *lib. 3. controuers. vsu frequent. cap. 4. num. 5.* Ioann. Garcia *de nobilit. gloss. 11. num. 59. & in tract. de hypotheca post contractum, num. 14.* Spino *in speculo testament. gloss. 15. in princ. n. 106.* Molin. *t. 1. tract. 2. disp. 172. ad finem.* Sanch. *lib. 7. disp. 105. num. 10.*

8. Verùm si impotentia non sit perpetua, sed temporalis impedimentum non præstat matrimonio contrahendo, vti tradit D. Thom. ferè ab omnibus receptus *in 4. d. 34. q. vn. art. 2. in corp.* Petrus de Ledesm. *q. 58. art. 1. in difficult. princip. paulò antè solutionem argument.* Rodrig. *1. t. sum. cap. 235. num. 1.* Sanch. *disp. 92. num. 4.* Gutierr. *de matr. cap. 112. num. 3.* Coninch. *disp. 31. dub. 7. num. 78.* Paul. Laym. *lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 11. num. 1. & 2.* & alij apud ipsos. Quippe impotens pro aliquo tempore, & non in perpetuum absolutè potens est, potest ergo absolutè obligari ad copulam habendam.

9. Si tamen ea impotentia temporalis diu duratura sit, illius conscius matrimonium contrahens peccabit mortaliter, si alteri coniugi suam impotentiam

non

non manifestet ob grauem deceptionem, & iniuriam, quam illi irrogat vsu coniugali priuans, quem ipse putabat expeditum habere, vt benè probat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 92. *num.* 5. Gutierr. *de matr. cap.* 112. *num.* 4.

10. Quod si impotentia fine temporalis, siue absoluta matrimonio iam contracto superueniat, nullatenus illud dissoluere potest, tametsi consummatum non sit, quia matrimonium ratum sola professione religionis soluitur, vt contra Gratianum, & alios ex communi sententia docet Sanch. *disp.* 102. *à num.* 3. Gutierr. *de matr. cap.* 116. *num.* 1. Et probat textus *in cap. si qui* 32. *quæst.* 7. Et *in cap. si uxorem* 32. *quæst.* 5. Quibus non obstat *can. quod proposuisti*, *eadem causa*, *& q.* Et *cap. ex litteris de Frigidis*, *& maleficiat.* vbi ob impotentiam conceditur licentia transeundi ad aliud matrimonium, quia intelligi debet de impotentia matrimonium antecedente, non subsequente.

Difficultas est, qualiter hæc impotentia superueniens matrimonij vsum impediat.

11. Cui difficultati dicendum, si superueniat impotentia verum semen effundendi, vt quia vir post matrimonium vtroque testiculo orbatur, non impedit debiti petitionem, & redditionem, vt benè docuit Tolet. *lib.* 7. *sum. cap.* 12. *num.* 4. quia per accidens contingit non posse veram copulam coniugalem habere, verúmque semen effundere. At si impotentia sit seminandi intra vas ob imbecillitatem viri, vel fœminæ arctitudinem, aliámve causam non prohibet his coniugibus tactus, oscula, & amplexus absque pollutionis periculo, vti docent omnes. Imo nec copulam coniugalem, dum certi non sunt semen esse extra vas effundendum. Quare quoties spes aliqua subest intra vas seminandi, toties poterunt ad copulam conari, tametsi videant sæpè extra vas semen effundi, siquidem procurant rem licitam, scilicet copulam coniugalem, quam sibi esse possibilem credunt: vti colligitur *ex cap. laudabilem de frigid. & maleficiat.* vbi triennium conceditur ad inuestigandam impotentiam. Sic Sanch. *lib.* 9. *disp.* 17. *num.* 20. Nauarr. *cap.* 22. *num.* 60. & *in cap. consideret. de pœnitent. dist.* 5. *num.* 48. Henrriq. *lib.* 11. *cap.* 15. *num.* 4. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 11. *num.* 4.

12. Quod si impotentia superueniens non sit copulæ, sed generationis, eo quòd mulieri constet fœtus semper mortuos parere; aut se manifesto vitæ periculo exponi si concipiat, ex medicorum iudicio non videtur obligata reddere; quia nemo tenetur debitum alteri soluere cum tam graui sui, prolisve detrimento. At petere, & reddere ei licet, quia ob vitandum incontinentiæ, & salutis animæ periculum iustè periculum corporis sustinere potest, maximè cùm hoc periculum non sit ita certum; non enim certum est prolem ex copula esse suscipiendam, & casu quo suscipiatur esse in partu periclitaturam: vt benè Sanch. *lib.* 7. *disp.* 102. *num.* 8. & 11. Coninck. *disp.* 31. *dub.* 7. *num.* 87.

§. III.

An impotentia respectiua impedimentum sit matrimonij contrahendi.

1 *Impotentia respectiua est comparatione huius, & non alterius.*

2 *Impotentia respectiua, si perpetua sit dirimit matrimonium contrahendum.*

3 *Qualiter cognoscatur hanc impotentiam non à natura, sed à maleficio prouenire.*

4 *Quamuis aliqui censeant ex maleficio oriri non posse impotentiam perpetuam. Verius est oppositum.*

5 *In dubio, an ex maleficio nascatur impotentia perpetua, vel temporalis, triennio coniuges copula carnali vacare debent.*

1. IMpotentiam respectiuam appellamus, ob quam coniux impotens est ad congressum cum hac fœmina, vel quia virgo est, vel quia est nimis arcta, vel quia ab extrinseco ob maleficium impeditur, ideóque est duplex impotentia, alia naturalis, seu à natura prouenieus, alia artificialis, seu ab extrinseco emanans.

2. Quocumque ex his modis detur impotentia modò perpetua sit, hoc est quæ absque peccato, vel graui corporis periculo tolli nequit impedimentum est matrimonij contrahendi, vti latè docet Sanch. *lib.* 7. *disp.* 93. *à num.* 2. Gutierr. *cap.* 112. *num.* 19. & 20. & *cap.* 113. *à num.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 61. *per totum.* Coninch. *disp.* 31. *dub.* 7. *à num.* 77. Paul. Layman. *lib.* 5. *sum. tract.* 10. *par.* 4. *cap.* 11. *à num.* 1. Et de impedimento à natura proueniente est ferè expressus textus *in cap. fraternitatis de frigidis*, *& maleficiat.* Et de impedimento maleficij probat textus *finalis* 33. *quæst.* 1. & *de frigidis*, *& maleficiatis.* Et ratione euidenter conuincitur. Nam per matrimonium coniuges sibi inuicem obligantur, vt vna caro fiant, quam obligationem subire nequeunt, si copula illis sit impossibilis, tametsi cum aliis possibilis sit.

3. Cognoscitur autem hanc impotentiam non à natura, sed à maleficio prouenire ex parte viri, si sentiat aliquando genitalium organum inflari, & erigi nocte, vel in vigilia pollui, & cùm vult fœminæ accedere subitò laxari, & concidi; frigidus enim nullo ex his motibus agitatur, nec dum appetitum Veneris sentit. Ex parte fœminæ indicium est prouenire impotentiam ex maleficio, si nimis horreat virum sibi copulari volentem, nulláque via pertrahi possit ad accessum, cùm tamen circa alios moueatur, & excitetur, vel comparatione viri nimis arcta reddatur, cùm tamen compertum sit aliis similibus non reddi.

4. Sed non desunt Doctores, qui sentiant ex maleficio oriri non posse impotentiam perpetuam, quia nullum est maleficium, quod tolli non possit, vel Ecclesiæ exorcismis, vel saltem ab authore maleficij, vel ab alio malefico. Ergo nulla est ex maleficio impotentia perpetua, siquidem humana industria cessare potest: sic docuit Glossa *in cap. finali.* 33. *quæst.* 1. & *in cap. fraternitatis de Frigidis*, *& maleficiat.* Innocent. *in cap. laudabilem.* 5. *eodem. tit.*

Sed contraria sententia scilicet posse dari impotentiam perpetuam prouenientem ex maleficio verissima est, vti docuit D. Thom. *in* 4. *d.* 34. *q. vnica art.* 3. *in corpore*, quem ferè omnes sequuntur teste Sanch. *disp.* 94. *à num.* 8. Gutierr. *de matr. cap.* 113. *n.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 65. *num.* 6. colligitúrque expresè *ex cap. fin.* 33. *quæst.* 1. quod esto sit cuiusdam Archiepiscopi; vsu, & consuetudine Ecclesiæ approbatus est, vti censent Doctores *in cap. fin. de Frigid. & maleficiat.* per textum *ibi*, & probatur *ex leg.* 5. *regia*, & *fin. tit.* 8. *par.* 4. Et ratione conuincitur, nam

nam experientia teste reddi coniux potest ex maleficio sic impotens ad copulam, ac si frigidus à natura esset, quia maleficio destructa est generatiua potentia, neque humana industria reparari potest. Quod si impotentia non sit destructa, sed solùm maleficio ligata, & impedita, contingere potest, vt hoc ligamen, & impedimentum tolli nequeat, ordinariis Ecclesiæ exorcismis, aliόve medio licito. Nam esto author maleficij, & quicunque alius signa malefica remouere possit animo destruendi pactum cum dæmone initum, fortè author maleficij mortuus est, nec reperitur alius qui hæc signa remouere sciat. Ergo eo casu censenda est impotentia perpetua.

5. In dubio, an ex maleficio nascatur impotentia perpetua, vel temporalis, triennio coniuges copulæ carnali vacare debent, quam si perficere non potuerint, declarandum est adesse perpetuam impotentiam, ex textu *in cap. fin. de frigidis*, *& maleficiat.* Et tradit ex communi Sanch. *lib. 7. disp. 94. num. 12.* Gutierr. *cap. 113. num. 7.*

§. IV.

An impotentia ex defectu ætatis impedimentum sit matrimonij contrahendi.

1 *Spectato iure naturæ nulla ætas signata est matrimonio contrahendo. Secùs iure Ecclesiastico.*

2 *Ab hac doctrina excipitur, nisi proximus pubertati discretione, potentiâque coëundi polleat.*

3 *Quis dicatur proximus pubertati.*

4 *Qui ante ætatem puberem contraheret ignorans malitiam supplere ætatem, moraliter peccaret.*

5 *Omnino tenendum est completa pubertate aptos esse ad matrimonium contrahendum, tametsi potentiam coëundi non habeant, etsi aliqui contrarium censeant.*

6 *Cùm dubium est, an impotentia perpetua, vel temporalis sit, non possunt coniuges dissolutionem petere, quousque plenam pubertatem nacti sint.*

1. Spectato iure naturæ nulla ætas determinata signata est matrimonio contrahendo, sed ea censetur apta, quæ perfectum vsum rationis attingit, quia illa est sufficiens, vt contrahens se obliget ad copulam coniugalem media potentia successu temporis habendam, sicuti ex omnium sententia docuit Sanch. *lib. 7. disp. 104. num. 11.* Iure tamen ecclesiastico ætas ad matrimonium contrahendum est in viris decimusquartus annus completus, in fœminis duodecimus, vti constat *ex cap. puberes. cap. continebatur. cap. attestationes. cap. ex litteris de desponsat. impuber.* Quod adeò verum est, vt esto Rebell. *lib. 3. q. 16. sect. 2.* censeat non esse necessarium eam ætatem mathematicè completam esse, sed sufficere, si moraliter completa sit, vti iudicatur si 20. vel 30. dies deficiant, quia quod parum distat nihil distare videtur, & quia ea ætas definita est ob præsumptionem potentiæ ad copulam, quæ eo tempore, & non antea creditur adesse. Rectiùs tamen Sanch. *disp. 104. in princ.* Basil. Ponce *lib. 7. cap. 65. num. 1.* Gasp. Hurtado *disp. 22. difficult. 12. num. 45.* & alij asserunt eam ætatem mathematicè compleri debere, sicuti debet compleri ætas ad professionem religionis, & ordines assumendos. Etenim quoties ius ætatem alicui actui præscribit integra esse debet. Neque in his quæ à iure præscripta sunt locum habet regula illa. Quod parum distat, &c. aliàs nihil firmum esset, sed solùm procedit regula illa in his quæ ab humano arbitrio pendent. Neque obstat quod ob præsumptionem potentiæ eo tempore frequenter contingentem ætas determinetur. Satis enim est quod determinata sit, vt nemini liceat prædictæ determinationi contrauenire.

2. Ab hac doctrina excipiendum est, nisi proximus pubertati discretione, potentiâque coëundi polleat, iuxta textum *in cap. continebatur. cap. de illis de desponsat. impuberum.* Quia eo casu validè, & licitè tum in foro conscientiæ, tum in foro externo matrimonium contrahet. Sed quia hæ qualitates ante pubertatem præsumuntur, vt rectè tradit Sanch. *dicta disp. 104. num. 21.* Basil. Ponce, *dicto cap. 65. num. 1.* contrahenti incumbit onus probandi eas qualitates ante contractum habuisse; aliàs irritum matrimonium iudicabitur. Primò namque probare debet matrimonij valorem, illiúsque onera rectè percepisse. Hoc enim intelligitur sub nomine discretionis, & prudentiæ, cuius fit mentio *in cap. fin. de desponsat. impuber.* Deinde probare debet habuisse coëundi potentiam, quæ per copulam cum alia, vel seminis effusione, si fortè contingit, vel per alia signa medicorum iudicio probanda est, vt benè Basilius *dicto cap 65. num. 4.*

3. Proximus verò pubertati dicitur secundùm aliquos cui duo, vel tres anni deficiunt, alij cui sex menses tantùm, alij arbitrio iudicis relinquunt, alij & veriùs cui solus vnus annus deficit, vt insinuatur *in cap. continebatur, de desponsat. impuber.*

4. Qui autem ante ætatem puberem contraheret ignorans malitiam supplere ætatem mortaliter peccaturus esset, vtpote qui attentat contractum ab Ecclesia reprobatum, inire, vt colligitur *ex cap. non est, 2. de desponsat. impuber.* Et tradunt aduersus Sanch. *lib. 1. disp. 17.* Rebell. *lib. 4. quæst. 5.* Coninch. *disp. 21. num. 54.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 65. num. 3.* Gaspar Hurtado *disp. 22. difficult. 12. num. 47.* Ex vrgentissima tamen causa poterit ordinarius cum impuberibus vsum rationis habentibus dispensare, vt matrimonium validè, & licitè contrahant: sicuti notauit Sanch. *disp. 104. num. 9.* Gaspar Hurtado, *d. difficult. 12. in fine.*

5. Pubertate obtenta si desit contrahenti potentia coëundi non desunt qui probabiliter asserant matrimonium non subsistere, quia contrahens ex defectu ætatis non obtinet coëundi potentiam non videtur ætatem ad matrimonium requisitam obtinere iuxta textum *in cap. puberes, de desponsat. impuber.* Et tradit ibi Glossa, verbo *tardissimè.* Et *in cap. continebatur, eodem tit.* verbo *proximè.* Et *in sum.* verbo *sponsalia 30. quæst. 2.* Abbas *in dicto cap. puberes. num. 4.* dicens fortè hanc sententiam esse veriorem. Alphons. à Vemeruz *in suo speculo coniugali, art. 39. concl. 2.*

Sed longè verius est, & omnino tenendum completo in viris decimoquarto anno, & in fœminis duodecimo habiles esse ad matrimonium contrahendum, tametsi potentiam coëundi non habeant, modò sperent successu temporis eam habituros, vt docuit Siluest. verbo *matrimonium 5. quæst. 7.* Couarruu. *4. decret. 2. p. cap. 5. num. 2.* Petr. de Ledesm. *quæst. 58. art. 5. in fine.* Mascard. *de probat. concl. 889. num. 10.* Sanch. *lib. 7. disp. 104 num. 5.* Gutierr. *cap. 117. num. 1.* quia textus eam potentiam postulant, cùm ante pubertatem

pubertatem contrahitur matrimonium, non verò adepta pubertate, aliàs non daretur triennium ad experiendum an illa impotentia temporalis sit, vel perpetua, sed illicò coniugium dissoluendum esset.

6. Sed quod tempus expectandum sit, vt censeatur illa impotentia perpetua vel temporalis? Variant Doctores. Alij censent triennium esse expectandum, alij biennium. Verius, & receptius est dissolutionem peti non posse, quousque coniuges plenam pubertatem adepti sint, scilicet vir decimumoctauum annum, & fœmina decimumquartum, iuxta textum *in* §. *minorem. instit. de adoptionib.* Et *leg. arrogato. ff. eodem.* Et *leg. Mela. ff. de alimentis, & cibariis.* Quippè cùm hominum complexiones diuersæ sint, æquitas postulat ne matrimonij dissolutio intentetur ob impotentiam, quousque coniux ea ætate polleat, in qua perfectum robur natura comparat: sicuti aliis relatis docuit Sanch. *lib.* 7. *disput.* 104. *num.* 18. Gutierr. *cap.* 117. *num.* 1. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 65. *num.* 1. Excipe nisi ad oculum pateat impotentiam non ex imbecillitate naturæ, sed ex frigiditate, vel alio impedimento prouenire, vti aduertunt Gutierr. & Sanch. *suprà.*

§. V.

An hermaphroditus impotens sit matrimonio contrahendo.

1 *Quis sit hermaphroditus.*
2 *Quando hermaphrodito constat quo sexu emineat validè, & licitè secundùm illum matrimonium contrahit.*
3 *Si secundùm sexum imbecilliorem contrahat, validè contrahet, & fortè licitè, si potens sit ad coïtum.*
4 *Illud certum coniugio secundùm vnum sexum contracto, non posse alio vti.*
5 *Quam diligentiam facere hermaphroditus debet, cùm dubius est, quo sexu prævaleat.*

1. HErmaphroditus est qui vtroque sexu pollet virili, & fœmineo. Iudicatur autem vir, vel fœmina iuxta sexum præualentem ex textu *in leg. quæritur.* 10. *ff. de statu hominum.* Quod si neuter præualeat, æquè vir, ac fœmina iudicandus est, electióque sexus ei conceditur, à qua semel facta variare non licet: vti docet aliis relatis Sanch. *lib.* 7. *disp.* 106. *num.* 1. Gutierr. *de matr. cap.* 119. *num.* 1.

2. Quando hermaphrodito constat quo sexu emineat validè, & licitè secundùm illum matrimonium contrahit, ita vt si sexu virili præualeat fœminam ducere possit, si autem præualeat fœmineo, viro possit copulari, vti docuit Glossa *in cap. si testes,* verbo *ad testimonium.* 4. *quæst.* 3. Angel. verbo *hermaphroditus. num. vlt.* Siluest. Tabiena, & Armilla *eodem, in fine.* Sanch. *disp.* 106. *num.* 4. Gutierr. *d. cap.* 119. *num.* 1.

3. Sed an secundùm sexum imbecilliorem validè, & licitè contrahere matrimonium possit? Difficultate non caret. Sanch. *dicta disp.* 106. *num.* 5. & Gutierr. *cap.* 119. *num.* 1. negant eo quòd ex sexu fortiori vir, vel fœmina hermaphroditus reputetur, non autem ex sexu debili, & infirmo. Sed rectiùs distinguit Basil. Ponce, *lib.* 7. *de impedim. cap.* 65. *in fine, num.* 8. Gaspar Hurtado *disp.* 21. *difficult.* 10. *in fine, num.* 35. si secundùm sexum debilem impotens est ad coïtum, non poterit secundùm illum contrahere. At si potens sit validè, & fortè licitè contrahere poterit, quia esto ex sexu fortiori vir, vel fœmina denominetur, absolutè tamen & simpliciter vir, vel fœmina est sexu debiliori spectato, cùm secundùm illum habeat potentiam ad congressum. Igitur attento naturæ iure poterit iuxta illum contrahere. Iure autem positiuo nullibi inuenitur irritum tale coniugium, quinimo nec prohibitum. Ergo non solùm validum, sed fortè licitum erit secluso vsu, & consuetudine.

4. Illud est certum coniugio secundùm vnum sexum contracto peccatum adulterij esse altero vti, quia hermaphroditus nequit alteri corpus suum tradere in duplicis sexus vsum, sed in vsum vnius tantùm, vt æqualitas seruetur.

5. Quod si non constet hermaphrodito quo sexu præualeat, spectato vsu, & consuetudine nequit matrimonium contrahere, quin priùs à medicis inuestigetur quem sexum habeat fortiorem, qui si dubij sint, electio sexus hermaphrodito conceditur. Quam electionem coram iudice Ecclesiastico facere obligatur, penès quem est cautionem iuratoriam ab hermaphrodito petere, quod nunquam altero sexu vtetur. Quæ diligentia semper præmittenda est antequam parochus huic matrimonio intersit, sicuti benè docent Maiol. *de irregularit. lib.* 3. *cap.* 25. *num.* 16. Sanch. *d. disp.* 106. *num.* 6. *& seqq.* Gutierr. *d. cap.* 119. *num.* 2. *& seqq.*

§. VI.

Qualiter impotentia perpetua impedimentum sit matrimonij contrahendi.

1 *Si matrimonium sumatur pro traditione corporis ad prolem generandam, vt frequenter sumitur, non solùm iure positiuo, sed naturali impedimentum præstat impotentia perpetua. Secùs si matrimonium sumatur pro quadam confæderatione.*
2 *Aliqui affirmant hanc confæderationem verum matrimonium constituere.*
3 *Oppositum verius est.*
4 *Satisfit fundamento* Basilij.

1. SI matrimonium sumatur, vt communiter sumitur pro traditione corporis ad prolem generandam, omnes ferè Doctores conueniunt non solùm iure positiuo, sed naturali non posse cum impotentia perpetua coëundi contrahi, quia nequit illa impotentia affectus se ad copulam obligare, vti colligitur *ex tota causa* 33. *quæst.* 1. Et *ex toto tit. de Frigidis, & maleficiat.* Et ex motu proprio Sixti V. edito anno 1587. At si matrimonium sumatur pro quadam confœderatione ad simultaneam habitationem, obsequiorúmque communicationem secluso incontinentiæ periculo, non videtur ex impotentia ad coïtum irritari, tametsi omnino dissuadendum sit, sic pluribus comprobat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 97. *à n.* 5. & Gutierr. *de matr. cap.* 114. *à num.* 1. Et colligitur *ex cap. consultationi.* Et *cap. laudabilem de frigidis, & maleficiat.* Et *cap.* 2. 33. *quæst.* 1. Et ex dicto motu proprio Sixti V. Et *ex lege regia* 1. *tit.* 9. *part.* 4. ibi: Pero si quisieren callar su embargo, y viuir en vno no como marido

marido y muier para a yuntarse carnalmente, mas como hermanos puedan lo façer.

2. Controuersia autem est, an illa societas, & confœderatio verum matrimonium constituat tam iure naturæ, quàm Ecclesiastico. Affirmare videtur Paludan. *in 4. d. 34. quæst. 2.* Antonin. *3. p. tit. 1. cap. 21. §. 3.* Veracruz *in suo speculo coniug. 1. p. art. 38.* Petr. Sotus *lect. 5. de matrim. cap. 8.* Medina *lib. 5. de continentia, cap. 74.* quibus fauet D. Thom. *in 4. d. 34. q. 1. art. 2. ad 4. & 3. p. quæst. 29. art. 2.* prout eos refert, & sequitur Basil. Ponce, *lib. 7. de mat. cap. 56.* Mouentur *ex dicto cap. consultationi*, & *cap. laudabilem de Frigidis, & maleficiat.* & ex dicto motu proprio Sixti V. vbi supponitur posse inter impotentes matrimonium contrahi in ordine ad castè viuendum. Ratione à priori suam sententiam Basilius confirmat, quia de essentia matrimonij tantùm est mutua coniunctio animorum in naturalem vitæ societatem cum diuersitate sexus: at hæc coniunctio stare optimè potest cum impotentia ad coïtum, ergo impotentia ad coïtum matrimonio non obest. Consequentia, & minor legitimæ sunt. Maiorem in qua est difficultas sic probat; quia commune est, & satis à Doctoribus receptum dominium rei ab vsu illius distingui. Potest ergo coniux impotens dominium sui corporis alteri tradere, tametsi illius vsum non tradat. Ergo esse corpus impotens ad vsum obstare nequit dominij translationi. A posteriori probat Basilius, quia nullum Sacramentum esse potest, si illi desit materia necessaria, vt patet in Baptismo, Pœnitentia, Eucharistia, & Confirmatione. At hoc Sacramentum Matrimonij consistere potest absque potentia ad copulam, vt contingit, cùm hæc impotentia matrimonio iam contracto superuenit. Ergo.

3. Cæterùm omnino dicendum est talem confœderationem verum matrimonium non esse non solùm iure Ecclesiastico quod mihi certissimum est, sed etiam iure naturali. Quæ fuit sententia Bonauent. *in 4. d. 34. art. 2. quæst. 1.* Nauarr. *cap. 22. num. 60.* & *lib. 4. consil. tit. de frigidis, & maleficiat. cons. 3. num. 2. in secunda edit.* Matien. *Rub. gloss. 1. num. 196. tit. 1. lib. 5. collect.* Barbosa *leg. 1. par. 1. num. 91. ff. Soluto matrim.* Gutierr. *de matr. cap. 114. num. 1.* Coninch. *disp. 31. dub. 7. concl. 1. num. 76.* Gaspar Hurtado, *disp. 12. difficult. 4. num. 10.* Vazq. *3. p. disp. 125. cap. 7.* Sanch. plures referens *lib. 7. disp. 97. art. 2.* colligitúrque ex dicto motu proprio Sixti V. absolutè definientis impotentes ineptos esse ad matrimonium contrahendum, idque satis insinuatur *in cap. consultationi.* Et *cap. laudabilem, de Frigid. & maleficiat.* vbi absque vlla distinctione matrimonij ad copulam, vel ad castè conuiuendum deciditur stante impotentia non posse coniugem haberi vt vxorem. Ratio verò videtur manifesta, quia matrimonium primò, & per se institutum est ad honestam humani generis propagationem, vt constat ex illo *Genes. 2.* Propter hanc relinquet homo patrem, & matrem, & adhærebit vxori suæ, & erunt duo in carne vna &c. At coniux impotens nequit tradere sui corporis dominium ad prædictam propagationem, tametsi tradat, vti seruus ad rerum domesticarum obsequium, ergo nequit verum matrimonium constituere. Præterea si prædicta confœderatio esset verum matrimonium, pater cum filia, frater cum sorore contrahere possent, siquidem inter ipsos mutua obligatio sibi inuicem obsequendi, & alendi potest intercedere. Item ex mutuo consensu dissolui hoc matrimonium posset, cùm solùm ob bonum prolis, & in ordine ad illam indissolubile censeatur. Deinde adulterium non esset accessus ad aliam, siquidem non traditur corpus, cuius alter habeat dominium. Quæ certè absurda sunt. Et quamuis Basilius illis respondere intendat, credo intentionem non esse assecutum.

4. Fundamentum, quo mouetur Basil. leuissimum est. Dicimus námque matrimonij essentiam esse animorum, corporúmque coniunctionem in naturalem vitæ societatem, humaníque generis propagationem, vt colligitur ex definitione matrimonij communiter approbata, & satis indicata ab Alexand. III. *in cap. illud quoque, 11. de præsumptionib.* dicente esse coniunctionem maris, & fœminæ, & ex fine ad quem est institutum. Et licèt dominium rei ab vsu illius distinguatur, at nequit tradi dominium, quin tradatur ius, & potestas illa re vtendi, tametsi ex alio capite contingat eam potestatem ligari, & vsum illius impediri, vt euenit in iis qui matrimonium contrahunt sub voto castitatis, vel sub promissione inuicem facta castè viuendi. Minus efficax est ratio à posteriori. Aliud enim est fieri matrimonium, & Sacramentum, aliud esse matrimonium factum. Ad matrimonium, Sacramentúmque constituendum necessariò requiritur corpus generationi aptum, quia debet tradi illius dominium in ordine ad generationem, secùs verò post matrimonium contractum, quia dominium semel traditum non perit pereunte potentia generandi, cuius indicium manifestum est, quia impotentibus, quibus impotentia contracto matrimonio superuenit licent tactus, oscula, & amplexus, qui tamen non licent iis qui cognita impotentia contraherent, vti tradit Sanch. plures referens *lib. 7. disp. 97. num. 4.* Gutierr. *cap. 114. num. 5.*

§. VII.

Qualiter dubia impotentia impedimentum sit matrimonij contrahendi, vel saltem illius vsus.

1 *Dubius de impotentia necessariò abstinere debet à matrimonij contractu sub graui culpa.*

2 *Si non obstante dubio contrahat non solùm reddere, sed & petere potest, vt Ecclesiæ constet, an validè contraxerit.*

3 *Si dubitetur, an matrimonium consummauerit, & re diligenter examinata dubium vinci nequit, sententia ferenda est pro matrimonij valore.*

4 *Quando dubium est, an præcesserit impotentia, vel subsecuta fuerit matrimonium, asserunt plures satis probabiliter præsumi debere præcessisse.*

5 *Verior est opposita sententia.*

6 *Procedit doctrina, quando post longum tempus à matrimonij contractu allegatur impotentia.*

7 *Quando est dubium, an impotentia naturalis, vel accidentalis sit, præsumi accidentalis debet.*

Dvplex dubium de impotentia esse potest. Primum, an sit vera impotentia. Secundum, an præcesserit, vel subsequuta sit matrimonium.

1. Dubius de impotentia necessariò abstinere debet, sub graui culpa à matrimonij contractu, tum ob grauem iniuriam, quam alteri coniugi potenti irrogat,

irrogat, vti ex certa sententia tradit Sanch. *disp.* 103. *in fine.* Gutierr. *de matr. cap.* 116. *in fine num.* 3.

2. Quod si non obstante eo dubio contrahat non solùm reddere, sed & petere potest, vt Ecclesiæ constet, an validè, vel inualidè contraxerit, sicuti prædicti Doctores aduertunt. Si verò intra triennium quod ab Ecclesia conceditur ad hanc inuestigationem non potuerit matrimonium consummare, iudicio Ecclesiæ separandus est, quia præsumitur cum impotentia perpetua contraxisse.

3. At si dubitetur, an matrimonium consummauerit, & re diligenter examinata vinci dubium nequit, sententia ferenda est pro matrimonij valore, quia vnusquisque præsumitur potens, dum contrarium non probatur, vt docuit Innocent. *in cap.* 1. *n.* 3. *de Frigid. & maleficiat.* Dominicus Sotus *in* 4. *d.* 34. *q. vnica art.* 2. *vers. rogas.* Et alij quos congerit Sanch. *suprà num.* 3. Gutierr. *cap.* 126. *num.* 2.

4. Rursus cùm de impotentia constat, dubitatur autem an præcesserit, vel subsecuta fuerit matrimonium? variant Doctores, vt videre est apud Sanch. *lib.* 7. *disp.* 103. *à n.* 1. Et quidem siue impotentia proueniat ex frigiditate naturæ, siue proueniat ex maleficio, siue ex humana industria, debere præsumi matrimonij contractum præcessisse asserunt satis probabiliter Hostiens. *in sum. de frigidis, & maleficiat.* §. *qua impotentia num.* 7. Et *in cap. fraternitatis, num.* 4. *eodem tit.* ibique communiter scribentes Montaluus *in leg.* 4. & *leg.* 7. *ad finem tit.* 8. *part.* 4. Gregor. Lopez *leg.* 5. *eodem tit. & part.* verbo *de tal enbargo.* Matien. *Rub. gloss.* 1. *num.* 204. *tit.* 1. *lib.* 5. *collect.* Mascard. *de probat. concl.* 816. *num.* 19. & *concl.* 1027. *num.* 3. Henrriq. *lib.* 12. *cap.* 8. *num.* 3. & alij plures relati à Sanch. *dicta disp.* 103. *num.* 2. Quorum fundamentum est. Nam impotentia quæ est à natura semper præsumitur fuisse, cum ea quæ à natura proueniunt perpetua sint, impotentia verò accidentalis, etsi per se non præsumatur adesse, nisi dum fuerit probata; at posito quod in præsenti constat eam adesse, & solùm dubium est, an matrimonium præcesserit, vel subsequuta sit, expedit præsumptionem sumere, quæ coniugibus, proli, & matrimonio fauorabilior sit: at prædictis fauorabilius est, si præsumatur impotentiam præcessisse. Quippè potest coniux potens aliud matrimonium inire & prolem generare, vitareque periculum accedendi ad non suam. Ergo &c.

5. Nihilominus verior mihi videtur sententia Anr. de Butrio *in cap. Fraternitatis, num.* 10. *de frigid. & malefic.* præsumi debere impotentiam quamcunque matrimonio subsecutã esse, non præcessisse, & de impotentia accidentali proueniẽte scilicet ex maleficio, vel morbo, vel abscissione membri docuit Sanch. *dicta disp.* 103. *num.* 5. Gutierr. *dicto cap.* 116. *num.* 3. Etenim vnusquisque præsumi debet à natura potens, dum contrarium non probatur. Ergo asserenti illam impotentiam coniugis ante matrimonium fuisse, cum id non constet incumbit onus probandi, quod si probationi succumbit præsumendus est fuisse potens, atque adeò matrimonium ritè contractum esse. Neque est periculum accedendi ad non suam, cùm iure optimo præsumere debeat suam esse. Potiùs namque in dissolutione matrimonij hoc periculum reperitur, si fortè potens alteri copuletur, cùm dubium maximum sit, an sit priori ligatus.

6. Prædicta doctrina procedit, quando post longum tempus, scilicet post aliquot annos à matrimonij contractu allegatur impotentia. Nam si illicò, ac matrimonium contractum est impotentia opponatur, eáque constet censenda est matrimonium præcessisse. Non enim breui tempore præsumi quis potest ex vno ad aliud extremum transire, vti notarunt Sanchez, & Gutierr. *loc. alleg.*

7. Quando verò dubium est, an impotentia naturalis, vel accidentalis sit semper præsumenda est accidentalis, quia dum contrarium non constat, non est præsumendum naturam defecisse. Sic Sanch. & Gutier. *suprà.*

§. VIII.

Qualiter coniugi tam potenti, quàm impotenti liceat aduersus matrimonium proclamare.

1 *Coniugi potenti licitum est proclamare aduersus impotentem quocunque tempore.*

2 *Mulieri alleganti viri impotentiam transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata deneganda est audientia, quousque triennium transeat.*

3 *Qualiter coniugi impotenti liceat reclamare explicatur.*

1. HVcusque diximus, qualiter impotentia impedimentum præstet matrimonio contrahendo: superest dicendum qualiter sic contractum dissoluendum sit. Cùm autem ea dissolutio regulariter incipiat à coniugum querela, vtpote quibus est impotentia notior, examinandum est qualiter proponi possit. Et quidem coniugi potenti licitum esse proclamare aduersus impotentem manifestum est, cùm sua maximè intersit non esse impotenti alligatum. Sed quo tempore proclamare debeat vt audiatur non satis constat. Nam *in cap.* 1. *de frigidis, & maleficiat.* denegatur audientia mulieri alleganti viri impotentiam, si initio matrimonij hoc est post vnum, vel duos menses à contracto matrimonio, & copula intentata non proclamauerit. At *in cap. fin. eodem tit.* auditur mulier reclamans post octo annos. Et *cap. fraternitatis, eodem,* auditur reclamans post multos, & meritò: quia quod nullum est tractu temporis conualescere non potest.

2. Dicendum igitur est mulieri alleganti viri impotentiam transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata audientiam denegandam esse, non quidem absolutè, sed quousque triennium transeat, quia præsumitur verum non dicere, siquidem ita serò proclamauit. Citò enim, & in paruo tempore (ait Pontifex) scire potuit, si secum vir coïre potuisset. Excipe tamen nisi per signa certa, & euidentia, vel verosimiliter euidentia impotentiam se offerat probare; tunc enim triennium expectandum non est, sed statim audiri debet, quia cessat falsitatis præsumptio, in qua decisio Pontificis nitebatur, vti pluribus comprobat Sanch. *lib.* 7. *disp.* 109. *num.* 5. Gutierr. *cap.* 110. *num.* 20. Notanter dixi transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata. Nam esto *lex regia* 6. *tit.* 8. *part.* 4. solùm vnicum mensem concedat, standum est decisioni *cap.* 1. *de frigid. & maleficiat.* bimestre concedentis. Hoc autem bimestre computandum est à die, quo vir post matrimonium contractum copulam intentauit, vti colligitur ex *dicto cap.* 1. dum eam rationem serotinæ proclamationis reddit, quod citò mulier nosse posset, an vir secum coïre potuisset; hoc namque nullo modo scire potuisset, nisi vir copulam

pulam intentasset. Ergo à tempore nixus copulæ, & attentatæ bimestre computandum est, vt rectè Gloss. *in sum.* verbo *quod autem*, *in fine* 33. *q.* 1. Et *in cap. laudabilem*, verbo *celebrati de frigidis*, *& maleficiat.* Et ibi Innocent. & Hostiens. *statim in princ.* Anton. de Butrio, *num.* 10. Alexand. de Neuo *num.* 10. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 109. *num.* 4. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 19. Transacto autem triennio conceditur mulieri audientia, tametsi per signa dubia impotentiam probare intentet, iuxta textum *in cap. fraternitatis*. Et *cap. fin. de Frigidis, & maleficiat.* Sicque huiusmodi textus qui videbantur oppositi conciliat Sanch. *dicta disp.* 109. *num.* 14. cui adhæret Gutierr. *cap.* 120. *num.* 27.

3. Quoad coniugem impotentem attinet, si periculum incontinentiæ timeat, nisi dissolutionem matrimonij procuret, receptum à Doctoribus est reclamare posse, eo quòd tunc nequeat cum coniuge simul habitare, eámque vt sororem habere. Quod si prædictum periculum absit (quod tarò contingit) distinguendum est, si tempore contractus matrimonij suam impotentiam ignorauit optimè reclamare potest, ne cogatur onera matrimonij sustinere, vxorémque alere, vti colligitur *ex cap.* 1. *de Frigidis*, *& maleficiat.* vbi vir propriam frigiditatem allegauit. Et idem est si impedimentum se teneat ex parte fœminæ, eo quòd absque periculo corporali nequit apta reddi viri congressui reclamare potest, ne viro tanquam capiti subiiciatur, cùm tamen caput non sit. At si tempore contracti matrimonij suæ impotentiæ conscius fuerit, nequit renuente coniuge potente separationem procurare, quia ratione deceptionis factæ, & iniuriæ irrogatæ, videtur obligationem suscepisse omnia onera matrimonij sustinendi: sicut hæc omnia docet Siluest. *Matrimonium* 8. *q.* 16. *dicto* 1. Sanch. pluribus relatis *disp.* 114. *num.* 2. *& seqq.* Gutierr. *de matr. cap.* 121. *num.* 13.

§. IX.

Quæ probatio requiratur, vt matrimonium dissolui possit ob impotentiam.

1 *Probationes exigendæ sunt quoad fieri possit clariores.*

2 *Expenduntur signa impotentiæ.*

3 *Si impotentiæ signa sint certa, & euidentia, statim absque alia probatione, alióque termino spectato coniugium dissoluendum est.*

4 *Si signa verosimilia sint, ita vt impotentiam moraliter certam demonstrent, non est expectandum triennium.*

5 *In prædicto casu non requiritur iuramentum coniugum, & septima manus propinquorum, etsi aliquibus contrarium placeat.*

6 *Si signa impotentiæ dubia tantùm sint, & vnus coniux impotentiam fatetur, alius negat, seruanda est forma statuta* in cap. laudabilem de frigid. & maleficiat.

7 *Si elapso triennio adhuc veritas cognosci non potest, regulariter pro matrimonio sententia ferenda est.*

8 *Quod si vterque coniux impotentiam fatetur, plures censent non esse concedendum triennium, sed tempus arbitrarium.*

9 *Opposita sententia verior est.*

10 *Satisfit fundamento opposito.*

11 *Vltra triennium requiritur iuramentum vtriusque coniugis, & alia conditiones.*

1. Dissolutio matrimonij grauissima est, vtpote in qua versatur non leue animarum periculum, ideóque oportet iudicem nimis circumspectum esse, & probationes exigere quoad fieri possit clariores. Vt docet Glossa *in cap. fin. in fine de frigid. & maleficiat.*

2. Signa igitur impotentiæ in triplici sunt differentia. Quædam certò, & euidenter concludunt. Quædam verosimiliter. Quædam dubiè, & præsumptiuè tantùm. Quæ fuit distinctio Anton. de Butrio *in cap. laudabilem de Frigid. & maleficiat. num.* 14. Et ibi Præposit. *num. vlt.* Et Alexand. de Neuo, *num.* 16. *&* 17. & aliorum, quos refert, & sequitur Sanch. *disp.* 107. *num.* 2. Gutierr. *de matr. cap.* 120. *num.* 2. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 2. Signa euidentia sunt ex parte viri, si testiculis careat, si virilia sint amputata, si omnino sicca ita vt erigi ad coïtum nequeant. Ex parte fœminæ si ita arcta est, vt iudicio medicorum à nullo viro absque manifesto periculo cognosci valeat. Verosimilia censentur ex parte viri quando aliqualiter membrum ad copulam erigitur, & ex parte fœminæ quando ob excessum pudendi timetur ab eo viro cognosci non posse, benè ab aliis. Dubia verò sunt, quando ex maleficio impotentia procedit, vel ex alio capite prudentis arbitrio, & in his Doctores conueniunt, vt videre est apud Sanch. *lib.* 7. *disp.* 107. *à num.* 3. Gutierr. *de matrim. cap.* 120. *à num.* 2. Basilio Ponce *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 2. His positis.

3. Dico primò, si impotentiæ signa sint certa, & euidentia statim absque alia probatione, alióque termino spectato coniugium dissoluendum est, vti ex omnium sententia tradit Sanch. Gutierr. & Basil. *suprà*. Quippe triennium, aliæque probationes à iure requiruntur, vt impotentia constet; ea autem manifestè apparente frustrà exhibentur.

4. Secundò dico, si signa verosimilia sint, ita vt impotentiam moraliter certam demonstrent triennium expectandum non est, quippe in humanis moralis certitudo euidentiæ æquiualet. Sic docet Sanch. *dicta disp.* 107. *num.* 4. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 4. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 2. *&* 6. Gaspard. Hurtado *disp.* 22. *diffic.* 11. *num.* 38.

5. Addunt tamen Anton. de Butrio, *in cap. laudabilem de Frigid. & maleficiat. num.* 14. Et ibi Alexand. de Neuo, *num.* 17. Sanch. Basil. & Gutierr. *suprà*, in prædicto casu requiri iuramentum coniugum, & insuper septimæ manus propinquorum, hoc est iuramentum septem testium propinquorum ex parte cuiuslibet coniugis, aut illis deficientibus septem vicinorum testantium se credere coniuges verum fateri, & præterea necessarium esse, vt coniux impotens inspiciatur à medicis, seu matronis, quorum omnium testimonia conuenientia sint. Sed licèt hæc communi Doctorum sensu probata sint, spectato iuris rigore placet mihi sententia Gasparis Hurtado *disp.* 22. *de matr. difficult.* 11. *num.* 38. asserentis nec iuramentum coniugum, nec septimæ manus propinquorum, nec impotentis inspectionem necessaria esse, cùm signa impotentiæ moraliter certa sunt. Non enim illæ probationes iure naturali requiri possunt, neque aliquæ aliæ, cùm de veritate impotentiæ moraliter certum sit. Neque item iure positiuo, quia iuramentum coniugum, & septima manus propin-

quorum, inspectióque impotentis solùm requiritur in casu dubio, & post triennium habitationem, vt constat *ex cap. laudabilem.* & *ex cap. fin. de Frigid. & maleficiat.* vbi hæc habentur. Si igitur triennalis habitatio stante morali certitudine impotentia necessaria non est, neque etiam prædictæ aliæ conditiones, quæ subsequuntur.

6. Tertiò dico, si signa impotentiæ dubia tantùm sint, & vnus coniux impotentiam fateatur, alius neget, seruanda est forma statuta *in dicto cap. laudabilem de frigid. & maleficiat.* nempe iis coniugibus iuramentum esse deferendum de impotentia, & insuper accedere debet iuramentum septimæ manus propinquorum, id est septem consanguineorum illius coniugis impotentiam fatentis, qui testentur se credere illum coniugem verum dicere. Ex parte verò coniugis negantis impotentiam nulli testes iurantes requiruntur, vti docuerunt Innocent. Ioan. Andr. & Anchartan. *in cap. laudabilem de frigidis, & maleficiat. in princ.* Quos refert, & sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 109. *num.* 13. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 10. Præterea debet triennium his coniugibus concedi, vt copulæ vacent, sicuti ex communi sententia decidit Rota apud Farinac. 1. *p. decis.* 695. Quod triennium omnino concedendum est, cùm impotentia ex maleficio prouenit, quia decursu temporis, & orationis instantia, aliisque remediis adhibitis fortè remouebitur, vti tradit Hostiens. *in d. cap. laudabilem num.* 1. & *cap. fin. ad finem*, verbo *triennium de frigid. & maleficiat.* Et ibi Ioann. Andreas *num.* 11. Anchartan. *num. & notab.* 12. Gregor. Lopez, *leg.* 5. verbo *fasta esse plaço*, *tit.* 8. *part.* 4. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 107. *num.* 9. Gutierr. *de matr. cap.* 120. *num.* 7.

7. Quod si elapso triennio adhuc vnus affirmet, & alter neget matrimonium consummatum esse, neque veritas per signa verosimiliter certa inueniri possit, regulariter pro matrimonio sententia ferenda est, quia stat pro illo possessio, vti notauit Alexand. de Neuo *in dicto cap. laudabilem. num.* 17. *casu* 4. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 109. *num.* 15. Quod efficaciùs procedit, quando mulier asserit se à viro cognitam esse, tunc enim potiùs ipsi, quàm viro neganti credendum est, vt rectè aliis relatis docuerunt Mascard. *de probationib. concl.* 312. *num.* 24. Sanch. *disp.* 109. *num.* 9. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 25. Basil. Ponce *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 8. Neque enim præsumi debet fœminam velle cum impotenti habitare. Si verò ipsa neget se à viro cognitam esse, offerátque probare matronarum aspectu, adhuc existimat Basilius non esse illi fidem adhibendam, sed viro asserenti eam cognouisse, eo quòd hic aspectus vtpote minus decens, non est permittendus. Præterquam quòd fallaciæ subiectus est. Sæpè enim mulieres se virgines fingunt, cùm tamen sint corruptæ. Sed contrarium in hac specie communis sententia firmat cum Glossa *in cap. si quis acceperit*, verbo *tempore.* 33. *q.* 1. Et *in cap. proposuisti*, *in fine.* Et *cap. penult. de probationib.* Et *cap.* 1. verbo *caput de frigid. & maleficiat.* Gutierr. *de matr. cap.* 120. *num.* 21. Sanch. pluribus relatis *disp.* 109. *num.* 6. & probari videtur ex dicto *cap. proposuisti*; vbi iuramento puellæ, & testimoniis illarum septem mulierum fides est potiùs ordinata. Et licèt hæc probatio vtpote minus decens permittenda non sit, quando alia haberi potest, at aliis probationibus deficientibus ob veritatem inueniendam permitti debet, rationéque necessitatis honestatur. Neque obest esse probationem deceptioni subiectam, id enim solùm probat non esse concludentem, non tamen probat non esse verosimilem, & satis probabilem, aliàs nulla humana probatio adhibenda esset, cùm omnes fallaciæ subiiciantur.

8. Quando verò vterque coniux impotentiam fatetur, plures grauésque Doctores asserunt non esse concedendum triennium, sed tempus aliquod arbitrarium, vt duorum, vel trium mensium, vel ad summum vnius anni. Quo elapso accedente iuramento coniugum, & septimæ manus propinquorum absque vlla alia diligentia esse matrimonium dissoluendum. Sic docuit Glossa *in cap.* 1. verbo *per verum*, & verbo *probari de frigidis, & maleficiat.* Angelus *Matrimonium* 3. *impedimento* 16. Rosella *diuortium. num.* 1. Siluest. *q.* 18. *num.* 21. & alij relati à Sanch. *disp.* 108. *num.* 3. Et probari potest *ex d. cap.* 1. *de frigidis, & maleficiat*, vbi mulier allegans viri impotentiam. Si intra bimestre reclamasset audiretur, & matrimonium nullo expectato triennio dissolueretur. Neque satisfacit, si dicas id verum esse, quando per signa certa vel moraliter certa viri impotentiam probaret, quia eo casu non denegaretur audientia, etiamsi serò reclamasset, vt superiùs diximus. Loquitur ergo textus de probatione impotentiæ ex signis dubiis. Deinde probatur ex *cap. laudabilem, eodem tit. de frigidis, & maleficiat.* à contrario sensu: ibi enim triennium conceditur, quia vnus negat impotentiam, alter affirmat. Nullus est autem textus triennium exigens vtroque coniuge impotentiam testante, ergo absque fundamento petitur. Tandem quia efficax probatio videtur esse vtriusque coniugis confessio, siquidem elapso triennio hæc sufficiens iudicatur.

9. Nihilominus communior, veriórque sententia, & tenenda asserit in prædicto casu triennium concedendum esse, quam docuit Glossa *in cap. si quis acceperit*, verbo *tempore.* 33. *quæst.* 1. & *cap. laudabilem de frigidis, & maleficiat.* verbo *vterque.* Abbas ibi *in fine.* & *in cap.* 1. *eodem. tit. num.* 5. & *cap. fin. num.* 4. D. Thom. *in* 4. *d.* 34. *in exposit. littera Mag. vers. septima manu.* Gregor. Lopez, *leg.* 6. *tit.* 8. *part.* 4. *in gloss. fin.* Mascard. *de probat. t.* 1. *concl.* 311. verbo *coitus. num.* 4. & *t.* 2. verbo *frigiditas num.* 5. 8. & 16. Siluest. verbo *matrimonium.* 8. *num.* 16. Et alij quamplures Canonistæ, & Theologi, quos refert, & sequitur Sanch. *disp.* 108. *num.* 5. Gutierr. *de matr. cap.* 120. *num.* 20. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 4. Gaspar Hurdado, *disp.* 12. *difficult.* 11. *num.* 40. Et colligitur *ex dicto cap. laudabilem*, vbi *in princ.* statuitur dubiis probationibus de impotentia triennium esse concedendum. Deinde distinguuntur duo casus, non vt in illis hæc triennij probatio omittatur, sed an vltra illam aliæ probationes requirantur, vti ex contextu litteræ constat. Et præterea ratione conuincitur. Si enim cùm vnus negat, alter affirmat impotentiam triennium assignatur, vt veritas elucear: eadem & potiore ratione assignandum est, cùm vterque testatur impotentiam; quippè hic casus grauiori periculo deceptionis est expositus, iustéque timeri potest inter coniuges collusio ob voluntatem à matrimonio recedendi, ideóque iudex cautissimè procedere debet, & veritatem diligentiùs inuestigare. Adde etsi vtriusque coniugis confessio probet impotentiam adesse, at probare nequit esse perpetuam, cùm eam signis certis, vel verosimiliter certis non probent, debet ergo triennium adhiberi, vt ipsis, iudicíque constet, an temporalis sit, vel perpetua, an ex maleficio, vel ex alia causa, quæ decursu temporis remoueatur.

10. Neque fundamentum oppositæ sententiæ vrget. Ad textum *in cap.* 1. respondemus mulieri serò reclamanti denegari audientiam, quousque triennium elabatur, quia præsumitur fictè reclamare, vel reclamare ex signis tantùm dubiis, & non euidentibus. Quando verò intra bimestre reclamat conceditur audientia, quia præsumitur ex signis certis velle impoten

impotentiam probare. Quod si illam ex his signis non probet, conceditur triennium. Textus verò *in cap. laudabilem* nostram sententiam confirmat, vti *num. præcedenti* expendimus, ibique diximus, quare vltra confessionem vtriusque coniugis triennium requiratur.

11. Rursus vltra triennium requiritur iuramentum vtriusque coniugis fatentium impedimentum. Vir namque iurare debet se bona fide, & absque dolo copulam intentasse, nec consummare potuisse, mulier verò iurare debet per eam non stetisse, quin matrimonium consummaretur. Insuper accedere debent ex parte cuiuslibet coniugis septem propinqui, ipsis verò deficientibus septem vicini bonæ famæ, qui iurare debent se credere coniuges verum affirmare. Vti habetur *dicto cap. laudabilem.* Et tradit lex regia 5. *tit.* 8. *par.* 4. Quod si tot testes haberi non possint pauciores sufficient arbitrio iudicis, vt docuit Glossa *in cap. requisisti.* verbo *septima manu.* 33. *quæst.* 1. Greg. Lopez, *in d. leg.* 5. verbo *sic te.* Mascard. *de probat. concl.* 889. *num.* 7. Sanch. aliis relatis *disp.* 108. *num.* 12. Quinimo si desint consanguinei, & vicini sufficiunt alij testes omni exceptione maiores: vt tradit ipse Sanch. *num.* 13. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 11. & 12. Basil. Ponce, *lib.* 7. *cap.* 66. *num.* 5. Forma autem huius iuramenti: etsi iure communi spectato fieri deberet tactis sacrosanctis Euangeliis, vt constat ex *d. cap. laudabilem,* consuetudine tamen præscriptum est, vt super Cruce præstetur, teste Couarruu. *in cap. quamuis pactum, de Pactis in* 6. 1. *p.* §. 1. *num.* 2. *ad finem.* Sanch. *lib.* 7. *disp.* 108. *num.* 14. Gutierr. *de matr. cap.* 120. *num.* 13.

Præter hoc iuramentum aliqui exigunt inspectionem impotentis, sed absque firmo fundamento. Cùm *in cap. laudabilem* non exigatur hæc diligentia, cùm vterque coniux fatetur impedimentum, vti notauit Sanch. *lib.* 7. *disp.* 108. *num.* 6. Gutierr. *cap.* 120. *num.* 9. Basil. Ponce, *d. cap.* 66. *num.* 5. Iuramentum autem coniugum, & propinquorum ita necessarium est, vt eo deficiente sententia lata pro matrimonij dissolutione nulla sit, vti colligitur *ex d. cap. laudabilem.* & *cap. fin. de frigid. & maleficiat.* & tradit Sanch. Gutierr. & Basilius *suprà.*

§. X.

A quo tempore triennium computandum sit, & quales debeant esse matronæ de virginitate depositure.

1 *Non est computandum triennium à die contracti matrimonij, nisi copula fuerit intentata.*

2 *Proponuntur variæ sententiæ à quo tempore computandum sit.*

3 *Verius censeo spectato iuris rigore computandum esse à die quo coniuges simul habitarunt in eodem lecto.*

4 *Computandum est hoc triennium, modò coniuges plenam pubertatem fuerint adepti.*

5 *Hoc triennium continuum esse debet.*

6 *Matronarum testimonium de virginitate deponentium, fallaciæ subiectum est.*

7 *Sufficiunt duo vel tres, etsi aliqui septem requirant.*

8 *Quales debeant esse matronæ de virginitate deposituræ.*

1 TRiennium ad inuestigandam impotentiam statutum *in cap. laudabilem de frigid. & maleficiat.* computari non potest à die contracti matrimonij, nisi copula attentata fuerit, vt colligunt omnes Doctores *ex cap. requisisti* 33. *q.* 1. teste Sanch. *lib.* 7. *disp.* 110. *num.* 1. Gutierr. *cap.* 121. *num.* 1.

2. Sed an ab eo die numerandum sit, an verò à decreto iudicis? variant Doctores. Nam Hostiens. *in sum. tit. de frigidis, & maleficiat.* §. *qualiter, & quando num.* 12. & *in cap. fin. eodem tit. num.* 10. Et ibi Ioann. Andr. *num.* 11. Ancharran. *num.* 9. *notab.* 12. Anton. Cuchus *lib.* 5. *instit. maiorat. tit.* 32. *num.* 267. Caualcan. 2. *p. decis.* 18. *num.* 7. & alij censent in impedimento maleficij enumerandum esse à die copulæ intentatæ. Alij verò è quorum numero est Henriquus *in cap.* 1. *num.* 2. *de frigid. & maleficiat.* Brunel. *de sponsalib. concl.* 18. *declarat.* 4. *num.* 10. & 14. id concedunt in impedimento frigiditatis. At Glossa *in sum.* verbo *quod autem* 33. *q.* 1. Abbas *in cap. fin. de Frigidis, & maleficiat.* Et ibi Innocent. Gregor. Lopez *leg.* 5. *tit.* 8. *part.* 4. verbo *dar plaço.* Gutierr. *de matrim. cap.* 121. *num.* 3. Sanch. aliis relatis *lib.* 7. *disp.* 110. *num.* 4. & 5. in omni impedimento, sed præcipuè in impedimento frigiditatis enumerari triennium debere à die quo coniuges simul habitarunt in eodem lecto, quia ab eo die vehementer præsumitur copulæ vacasse, vt notauit Gutierr. *d. cap.* 121. *num.* 2.

3. Ego verò censeo spectato iuris rigore hanc vltimam sententiam veriorem esse, vti colligitur ex *d. cap. laudabilem*, vbi expressè habetur triennium enumerandum esse à die celebrati coniugij, quia ab eo die præsumuntur coniuges copulam intentasse. Idem demonstratur *in cap. fin. eodem tit. de frigid. & maleficiat.* vbi mulier allegans multis annis cum viro habitasse, nec potuisse pati congressum nullo expectato vlteriori triennio separatur. Verùm spectata consuetudine, styloque Romanæ curiæ triennium computandum est à decreto iudicis, quia ab eo die præmissa peccatorum confessione, & Eucharistiæ sumptione diligentiùs copula procuratur. Sic sæpè tenuit Rota teste Farinac. *volum.* 1. *consilior. decis.* 27. & 177. & *volum.* 2. *consilior. decis.* 192. & 226. Ricio *in praxi decis.* 239. *num.* 1. Basilio Ponce, *lib.* 7. *cap.* 66. Quod si ante iudicis decretum triennalis habitatio præcessit, arbitrio iudicis relinquitur iustis de causis abbreuiare triennium, vt notauit Rota *dicta decis.* 226. Ricius, & Basil. *loc. alleg.*

4. Quod verò aliqui Doctores censent triennium enumerandum esse siue à die matrimonij contracti, siue à decreto iudicis, tametsi coniuges non fuerint plenariè pubertatem adepti, minus verum est. Nam esto *in d. cap. laudabilem.* Et *cap. fin. de frigidis, & maleficiat.* nulla ætatis distinctione apposita omnibus de impotentia dubitantibus statuatur triennium. At rationi consonum est, ne ante plenam pubertatem, quæ in viris est 18. annus & in fœminis 14. dictum experientiæ tempus incipiat. Quippè dum eam ætatem coniuges non attingunt, præsumi iure potest impotentiam coëundi non ex frigiditate, aut maleficio, sed ex debili complexione, & conditione prouenire, vt optimè docuit Cardin. *in cap. puberes, num. vnico de Desponsat. impuber.* quem sequitur Sanch. *lib.* 7. *disp.* 110. *num.* 10. Gutierr. *de matr. cap.* 121. *num.* 4.

5. Hoc triennium continuum esse debet, vti deciditur *cap. fin. de Frigidis, & maleficiat.* ibi, intra prædictos

dictos octo annos continuum triennium insimul habitasse. Quod si interpolatum fuerit supplendum est, vt docuit Ioann. Andreas *in d.cap.fin.num.9.* Mascard. alios referens, *de probat. concl.* 889.*num.* 8. Sanch. *lib.7. disp.*111.*num.*5. Gutierr. *de matr.cap.*121.*num* 8. Aliquibus placet, scilicet Siluestro, *quaest.* 10. *num.* 23. Henriq. *lib.*12. *de matr.cap.* 7. *num.*2. & *cap.*8.*num.*2. non esse censendum interpolari, si per maiorem anni partem insimul habitent. argumento desumpto ex habitatione scholasticorum in vniuersitatibus, qui si maiori anni parte commorentur, toto anno censentur commorari. Alij minus probabiliter interpolari iudicant triennium, & supplendum, si aliquibus diebus etsi paucis separentur. Rectiùs tamen Hostiens. Ioann. Andreas, Praeposit. Panormit. & alij, quos referunt, & sequuntur Mascard. *de probationib.concl.*889.*num.*8. & 9. Sanch. *d. disp.* 111. *à n.*3. Gutierr. *num.*7. *&* 8. Basil. Ponce *lib.* 7. *cap.* 66. *in fine*, sentiunt triennium hoc non perdere continuationem ex eo quòd vno vel altero mense anni coniuges ob negocia occurrentia separati viuant, quia continuatio triennij non debet esse mathematica, sed ciuilis, & moralis, & qualem coniuges frequenter habent, quae ob breuem absentiam, tum peregrinationis, tum negocij domestici gerendi causa non censetur deperdi.

6. Quoad matronas attinet de virginitate foeminae deposituras iuxta textum *in cap. Ne cuiquam. cap. quod si poenitentia* 27.*q.* 1. & *cap. fraternitatis.* Et *cap. litterae de Frigidis, & maleficiat.* negare non possum earum testimonium fallaciae subjectum esse, eo quòd foeminae corruptae saepè se virgines effingant, vti docuit August. *lib.*1. *de ciuit. Dei, cap.*18. Ambros. *lib.6. epist.*1.*ad Syngrium Veronensem Episcopum.* Panormit. *in d.cap. fraternitatis.* Aruald. à Villanoua *lib.*3. *breuiarij, cap.* 6. Et supponitur *cap. penult. de probationib.* Sed non obinde ea diligentia omittenda est, quia ex ea esto non certò veritas eliciatur, elicitur tamen probabiliter. Ob quam probationem diligentia quae aliàs minus decens est licita, & honesta redditur.

7. Has matronas alicui videri posset debere esse septem, eo quòd in *cap. proposuisti de probationib.* dicatur iuramento puellae, & testimoniis illarum septem mulierum esse potiùs fidem adhibendam. Verùm ibi narratur factum, non autem deciditur id necessarium esse ad attestationem. Quare existimo duas, vel tres sufficere. Non enim recedere debemus absque expresso textu à regula communi asserente in ore duorum, vel trium stare omne verbum. *Cap. in omni negocio de testibus.* Quinimo Mascard. *de probationib. concl.* 1174. *num.*21. placet, si in oppido vna tantùm matrona sit, & haec satis perita eius testimonium sufficiens esse, quódque probabile reputat Sanch. *lib.7.disp.*113.*n.*17.

8. Debent autem hae matronae esse honestae, prouidae, & prudentes, vt constat *ex cap. fraternitatis. cap. fin. de Frigidis, & maleficiat.* testarique debent iuxta propriae artis peritiam, hoc est quantum ex arte propria coniicere possunt virginem esse, aut non esse, impedimentum habere arctitudinis, vel non. Aliam autem certitudinem habere nequaquam possunt. Vt verò testimonium praebeant, debent non tantùm inspicere virginem, sed manibus obtrectare, vt videtur supponi *cap. penult. de probationib.* ibi, saepè manus fallitur, & oculus obstetricum. Praeter has diligentias alias poterit iudex facere, si hae sibi visae non fuerint sufficientes. Vnde poteit medicos vocare, vt etiam ex eorum testimonio impedimentum arctitudinis constet. Neque enim in re tam graui, vt benè Sanch. *disp.* 113. *num.*18. *in fine*, quaelibet diligentia superflua censenda est: agitur námque de matrimonij dissolutione, déque licentia ad alium coniugium transeundi.

§. XI.

An coniux propria authoritate recedens ob alterius impotentiam sit statim restituendus.

1 *Refertur triplex sententia.*

2 *Resoluitur coniugem recedentem statim esse restituendum, nisi incontinenti probationes impotentiae certas, & euidentes offerat.*

3 *Quod efficaciùs procedit, cùm coniux recedit, antequam triennium experientiae à iure concessum elapsum sit.*

1 TRes sententias probabiles refert in hoc puncto Sanch. *lib.7. disp.*112. Alij negant esse locum restitutioni, quia spolium non est, vbi matrimonium non fuerit consummatum. Argum. *cap. ex transmissa, de restitut. spoliat.* vbi viro petenti restitutionem vxoris ei conceditur, dummodò probet matrimonium & copulam. Ergo cùm coniux potius intendit copulae impotentiam probare, nequit restitutionem petere. Alij verò affirmant restitutionem concedendam esse, si sponsa de praesenti traducta sit in domum sponsi, secùs si se virginem esse probauerit. Alij tandem concedunt restitutionem quoad habitationem, mutuáque obsequia, secùs quoad copulam, quia copulae possessionem non habet.

2. Ego verò dicendum existimo coniugem recedentem statim esse restituendum, nisi incontinenti coniux recedens probationes impotentiae certas, & euidentes offerat: nam illis oblatis non restitutio, sed matrimonij irriti declaratio facienda est. At seclusa probatione certa, & euidenti impotentiae restituendus est coniux recedens antequam de valore matrimonij audiatur, non solùm ad mutuam cohabitationem, obsequiorúmque exhibitionem, vt placuit Sanch. *d.disp.* 112. *num.* 8. sed etiam vt copulae vacare possint, vti colligitur *ex cap. ex parte, de restitut. spoliator.* Ratione namque matrimonij coniuges adinuicem ius possident, nisi religionem profiteri velint, vt mutua sibi obsequia praestent, mutuóque habitent, mutuóque reddant sibi debitum petitum. Ergo coniux hoc iure alterum spolians ante omnia cogendus est coniugi spoliato restitutionem praestare.

3. Haec efficaciùs procedunt, cùm coniux recedit antequam triennium experientiae à iure concessum elapsum sit, eo quòd hoc tempus à iure concedatur ad examinandam impotentiam. Qua examinatione omissa impotentiae allegatio nullius est momenti, vti docuit Sanch. *d. disp.* 112. *num.* 12. Quod si lapso triennio coniux ob impotentiam alterius recedit, non est statim restituendus, sed admitti debent impotentiae exceptiones, sicuti ex communi sententia tradit Sanch. *suprà.*

§. XII.

Qualiter prius matrimonium ob impotentiam dissolutum restaurandum sit.

1 *Si ob impotentiam ex frigiditate prouenientem separetur à priori coniuge, incapax est alterius coniugij.*

2 *Matrimonio dissoluto ob foemina arctitudinem, si illa aliud ineat, sub distinctione*

respondetur

respondetur, an reddenda sit priori viro.

3 *Si dissolutio matrimonij ob impotentiam ex maleficio prouenientem facta fuerit iuxta requisita à iure, nulla restauratio facienda est.*

4 *Si ob impotentiam in genere absque expressione causæ specialis prius matrimonium dissoluatur, & vir impotens aliud ineat matrimonium statim separandus est.*

5 *Illis in casibus, in quibus prius matrimonium instaurandum est, vterque coniux pœnitentiam agere debent de periurio.*

6 *Coniuges redditi ad prius coniugium posteriori dissoluto, si intra triennium copulari non possunt separandi sunt, & ad posterius coniugium reddendi.*

7 *Sententia in coniugali causa non transit in rem iudicatam.*

8 *Apponuntur aliqua notabilia pro prædictorum intelligentia.*

1. SI coniux ob impotentiam ex frigiditate prouenientem à priori coniuge separetur, incapax est alterius coniugij. Quare si de facto aliud init statim separandus est, vtpote incapax iudicatus. Si verò secundum matrimonium consummauerit priori coniugi si viuit, restituendus est, quia iam constat falsò impotentiam allegasse. Et idem est, si quamlibet aliam fœminam fornicariè cognouisset. Quinimo esto prior vxor obierit cùm secundas nuptias contrahit, ab illis separari debet omnino, quousque se potentem probet, & Ecclesiam fuisse deceptam, quia interim stat aduersus eum præsumptio. Vti ex communi sententia docent Sanch. *lib. 7. disp. 99. an.* 4. Gutierr. *de matr. cap. 115. num. 1. & seqq.* Basilius Ponce *lib. 7. cap. 64.*

2. Matrimonio autem dissoluto ob fœminæ arctitudinem, si ipsa aliud ineat matrimonium, distinguendum est, si separatio fuerit, eo quòd comparatione cuiuslibet viri iudicata fuit ita arcta, vt absque periculo vitæ cognosci non possit separanda est, & priori coniugi reddenda. At si facta fuerit matrimonij dissolutio ob arctitudinem respectiuam, quia scilicet respectu prioris viri arcta fuit iudicata (vti regulariter contingit) non est statim à secundo viro separanda, & priori reddenda, tametsi non leuis adsit præsumptio nullitatis secundi coniugij, sed ante omnia examinandum est, an secundus vir priori sit omnino similis, vt inde inferatur à priori viro cognosci potuisse, iuxta textum *in cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiat.* Quippè potest mulier comparatione vnius esse ita arcta, vt absque periculo vitæ nequeat cognosci, quæ ab aliis absque hoc periculo cognoscibilis sit, vt rectè tradit Sanch. *d. disp. 99. à n.* 15. Cui assentitur Gutierr. *d. cap. 115. num.* 4. Basil. *lib. 7. cap. 64. num. 3.*

3. Verùm si dissolutio matrimonij ob impotentiam ex maleficiò prouenientem facta fuerit lapso triennio experientiæ, aliisque probationibus à iure requisitis, nulla restauratio facienda est, tametsi maleficiatus aliud matrimonium ineat: quia satis commune est aliquem esse maleficiatum comparatione vnius tantùm, & non alterius, sicuti videtur expressè decisum *in cap. fin. 33. quæst. 1. & leg. regia finali tit. 8. part. 4.* ibi: Mas si el que fuese maleficiado maguer lo departiese la santa iglesia de vna muger, si despues casase con otra bien puede fincar con la segunda, e no debe tornar a la primera. E esto es porque podria ser maleficiado a la primera muger, e no a la segunda. Et tradit ibi Gregor. Lopez, Sanch. plures referens *lib. 7. cap. 65. num. 6.*

4. Quod si ob impotentiam viri in genere absque expressione causæ specialis prius matrimonium dissoluatur (quod iudex præstare non debet) si vir impotens aliud ineat matrimonium statim separandus est, vtpote qui absolutè est impotens iudicatus, mulier verò si alteri nubat separari non debet, quousque prius inuestigetur causa impotentiæ, ob quam prius coniugium fuerit dissolutum, quod optimè cognoscetur, si iudex qui prioris matrimonij dissolutionis sententiam protulit causam dissolutionis expressserit. At ea non expressa ex actis in priori processu, & ex causis quas testes, & matronæ reddiderint colliget iudex dissolutionis causam. Quod si neque ex his cognosci possit, denuò iudex inquirat causam impotentiæ. Interim tamen mulier à secundo coniugio separari non debet, quia stat pro ipso possessio vt prudenter discurrit Sanch. *lib. 7. disp. 99. à n. 27.* quem sequitur Gutierr. *de matr. d. cap. 115. num. 9.* Basilius Ponce *lib. 7. cap. 64. num. 4.*

5. In illis autem casibus in quibus prius matrimonium instaurandum est, vterque coniux pœnitentiam agere debent de periurio commisso, dum in separatione iurarunt impotentiam iuxta textum *in cap. laudabilem de Frigid. & maleficiat.* ibi: & peracta pœnitentia cogantur, ad connubia priora redire. Et idem habetur *c. requisisti 33. q. 1.* Sed vt inquit Turrecremata *ibi in fine*, satis est pœnitentiam incœptam esse, imo vt placet Sanch. *d. disp. 99. num. 30.* Gutierr. *cap. 115. num.* 10. sufficit esse pœnitentiam esse iniunctam, quia satis est pœnitentiæ exequendæ obligationem subiisse, vt peracta moraliter censeatur. Neque enim credendum est Pontificem velle ob pœnitentiæ executionem instaurationem prioris matrimonij differre cum animarum iactura.

6. Coniuges verò redditi ad prius coniugium posteriori dissoluto ob errorem deprehensum, si intra triennium copulari non possunt, omnino separandi sunt, & ad posterius coniugium reddendi, quia conuincitur impotentiam respectiuam vel ex frigiditate, vel ex maleficio habere vt pluribus relatis asserit Sanch. *d. disp. 99. num.* 34. At si tempore quo prius coniugium instaurandum esset alter coniux sit professus, cùm per professionem prius matrimonium ratum dissoluatur, nulla est restitutio facienda. Coniux verò transiens ad secundum matrimonium separandus est, si ante professionem alterius transiuit, quia nulliter contraxit; secus verò si professione facta transisset, vti ex Petro de Ledesma notauit Sanch. *d. disp. 99. num. 38.* vbi *num. 39.* inquit: si ad sacros ordines vir ascendisset, vxore in sæculo remanente restituendum vxori esse, si ipsa petat, quia sacris ordinibus matrimonium ratum non dissoluitur, secùs ipsa non petente.

7. Ex supradictis manifestum est sententiam in coniugali causa latam quantumcunque confirmata sit, vel lapsus fuerit terminus ad appellandum non transire in rem iudicatam, sed retractandam esse quoties compertum fuerit ex errore processisse, vti deciditur *cap. lator. in vers. mandamus Cap. consanguinei. Cap. tenor de sententia, & re iudic. Cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiat.* Et ibi communiter Doctores,

quos

quos refert, & sequitur Couarruu. 4. *decret. 2. part. cap.* 8. §. 12 *num.* 12. *& sequentibus*. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 100. *num.* 1. *& sequentibus*. Quinimo iudex ex officio etiam inuita parte tenetur ad huiusmodi retractationem, quia sua interest peccata auferre, & inconuenientia vitare, vt dicitur in *cap. Porro de diuortiis*. At non leue est inconueniens matrimonium validum irritum declarare, & virtute huius declarationis coniuges se liberos reputare, cùm tamen non liberi, sed alligati existant. Sic docuit Cardinal. *in cap. lator. num. vnico vers. in gloss. fin. de sent. & re iudic*. Sanch. *d. disp.* 100. *num.* 3. Gutierr. *c.* 15. *n.* 14.

8. Pro huius illationis intelligentia plura aduertunt Couarruu. Sanch. & Gutierr. *locis allegatis*, quæque sunt maximè notanda. Primò sententia in causa matrimoniali non transit in rem iudicatã quoad hoc vt per vim querelæ non possit contra eam allegari non solùm à coniuge condemnato, sed etiam à quocunque alio, quia omnibus competit peccata vitare. Suscipit authoritatem rei iudicatæ, ne per appellationem corrigi possit, néve impugnetur, quin allegans contra ipsam suæ impugnationis causam verosimilem proponat, quam iudex prius summariè non citato aduersario cognoscere debet, qua verosimili apparente audiendus est, sin minus repellendus. Audiri autem debet noua querela, nouóque libello proposito, quia secundùm priorem instantiam transit sententia in rem iudicatam, ex textu *in cap. ex litteris ad finem, de in integrum restitut.* proponendáque est querela coram eo iudice, qui adiri potest per simplicem querelam, qui est ipse coram quo priùs causa matrimonialis acta fuit, vel agi poterat. Secundò aduertunt sententiam in causa matrimoniali transire in rem iudicatam quoad expensas, in quibus succumbens condemnatus fuit, quia ex firmitate huius condemnationis nullum peccatum fouetur, quæ est ratio retractandi sententiam circa matrimonij nullitatem. Ex quo euidenter infertur, si obseruata sententia ex consensu vtriusque coniugis peccatum cesset, vti contingit, cùm lis mouetur circa matrimonij valorem ob impedimentum metus, vel conditionis seruilis ignoratæ. Et hic qui allegauit impedimentum succumbit, quia pronunciata sententia valuisse coniugium legitimo tempore non appellauit, aut appellationem non est prosecutus, non potest aduersus sententiam latam insurgere, quia ex huius obseruatione nullum est peccatum.

Pro complemento doctrinæ de impedimentis matrimonij supererat dicendum de impedimento coactionis, & clandestinitatis. Sed de his *disp.* 2. vbi de matrimonio coacto, & clandestino latè egimus.

PVNCTVM VLT.

De dispensatione impedimentorum matrimonij.

PLura in præsenti examinanda *tract.* 3. *de legib. disput. vlt. de dispensationib.* pro tenuitate nostri ingenij enodauimus, ideóque illis suppositis quæ propria fuerint huius puncti, decidemus.

§. I.

Qui possint dispensare in impedimentis matrimonij dirimentibus.

1 *In impedimentis iure naturali, & diuino dirimentibus nulla humana potestas dispensare potest. Secùs in impedimentis iure Ecclesiastico dirimentibus.*

2 *Præter summum Pontificem nullus alius iure ordinario in prædictis impedimentis dispensare potest.*

3 *Hinc fit iure ordinario non posse Episcopum dispensare in prædictis impedimentis.*

4 *Neque item delegatus summi Pontificis, nisi ei specialiter committatur.*

5 *Commissarius Cruciatæ ex delegatione potestatem habet dispensandi in impedimento affinitatis ex fornicatione prouenientis.*

6 *Deinde Nuntij Hispaniarum facultatem specialem habent dispensandi ante & post contractum matrimonium in impedimento publicæ honestatis.*

7 *Ratione vrgentis necessitatis posse Episcopum dispensare cum his, qui bona fide impedimento ligati contraxerunt, vt matrimonium ratificent, docent Doctores communiter.*

8 *Explicatur qualis sit vrgens necessitas hanc potestatem concedens.*

9 *Prædicta potestate gaudet Episcopus non solùm post contractum matrimonium, sed etiam antè, si casus necessitatis exigentis dispensationem occurrat.*

10 *Aliqui asserunt posse Episcopum post matrimonium contractum, dispensationéque subreptitia obtenta dispensare in eo impedimento dispensationem Pontificis confirmando.*

11 *Hac extensio non approbatur.*

12 *Vicarius generalis Episcopi non gaudet hac facultate.*

13 *Resoluitur posse Episcopum prædicto Vicario eam facultatem concedere.*

14 *Satisfit oppositis fundamentis.*

15 *Plures Doctores censent non posse Episcopum dispensare in impedimentis matrimonio superuenientibus petitionem debiti interdicentibus.*

16 *Verius est spectata consuetudine hanc Episcopis facultatem esse concessam.*

17 *Ob eam consuetudinem possunt Episcopi dispensare, vt debitum petant qui voto castitatis ligati matrimonium contraxerunt.*

18 *Societatis Religiosi, aliique Mendicantes destinati à suo Prouinciali facultatem habent dispensandi ad petendum debitum, cum his qui voto castitatis ligati contraxerunt.*

1. EX supradictis constat aliqua esse impedimenta iure diuino, imo naturali matrimoninm impedientia, alia verò solo Ecclesiastico. In impedimentis iure naturali, & diuino matrimonium impedientibus, qualia sunt impotentiæ, & ligaminis, & secundùm

secundùm communem sententiam consanguinitatis in primo gradu nullus potest dispensare, quia nullibi inuenitur hæc concessa potestas: vti colligitur ex his quæ diximus *d. tract. 3. disp. 6. pun. 2. & 3.* At in impedimentis, quæ à iure Ecclesiastico proueniunt, optimè potest Pontifex dispensare; licitè si adsit causa, validè ea non interueniente, siquidem ab eius voluntate habent esse matrimonij impedimenta, vt latiùs dixi *d. disp. 6. pun.* 4. Solùm erat dubium, an Pontifex dispensando in impedimento, quod matrimonium dirimebat, quo sublato coniuges denuò contrahunt filium illegitimè conceptum legitimum reddat non solùm quoad officia ecclesiastica, sed etiam quoad sæcularia. In quo dubio etsi plures negauerint, probabilius censuimus affirmatiuam partem *tract. 13. de benef. disp. 4. p. 1. §. 5.*

2. Præter summum Pontificem nullus alius iure ordinario in prædictis impedimentis dispensare potest, quia in lege superioris nequit inferior dispensationem concedere, nisi ab ipsomet superiore iure, vel consuetudine reperiatur concessum. Vti diximus *d. disp. 6. p. 5.* At nec iure, nec consuetudine reperitur posse alium à Pontifice iure ordinario in impedimentis dirimentibus dispensare. Ergo horum dispensatio solius est summi Pontificis. Sic docuit Anastas. Germonius *de sacrorum immunitatib. lib. 3. cap. 11. n. 105.* Tolet. *lib. 7. sum. cap. 18. num. 5.* Gutierr. *de matrim. cap. 122. num. 2.* Sanch. plures referens *lib. 8. disp. 6. num. 14.*

3. Hinc fit in his impedimentis iure ordinario non posse Episcopum dispensare, quodque de impedimento affinitatis, seu consanguinitatis decisum est à sacra congregatione teste Farinacio *volum 4. decis. concil. sess. 24. cap. 5. ad finem.* ibi, Episcopus authoritate ordinaria non habet facultatem in gradibus affinitatis, seu consanguinitatis à iure prohibitis contrahentes matrimonia dispensandi. At idem est de aliis impedimentis. Quare non est audiendus Dominic. Sotus *in 4. d. 41. quæst. 1. art. 1. ante solutionem ad primum principale*, asserens posse Episcopum dispensare in impedimento cognationis ortæ ex baptismo tempore necessitatis collato. Et *quæst. 2. art. 2. in fine corp.* quem sequitur Ludouic. Lopez *2. part. instruct. cap. 51. in fine.* Eman. Saa, verbo *matrimonium*, vbi de impedimentis dirimentibus *num. 6.* asserens dispensare posse in impedimento cognationis legalis. Et *d. 41. quæst. vnica art. 2. in fine.* Cui adhæret Ludouic. Lop. *tract. de matr. c. vlt. vers. propterea.* Saa, verbo *matr.* vbi de impedimentis dirimentibus, *n. 12.* dicens in impedimento publicæ honestatis ex sponsalibus ortæ, si expeditissimus nō sit accessus ad Pontificem posse Episcopum dispensare. Non inquam Sotus, neque alij Doctores ipsum sequentes audiendi sunt; quia nullo fundamento nituntur, cuius virtute in his impedimentis hanc potestatem Episcopo concedant, cùm in aliis impedimentis ex omnium ferè sententia denegetur. Sicuti rectè notauit Sanch. *dicta disp. 6. n. 17.* Gutierr. *tract. de matr. c. 122. n. 4.*

4. Secundò fit in his impedimentis neque Legatum summi Pontificis potestatem habere, nisi ei specialiter committatur, quia in dispensationibus non habet Legatus à latere ampliorem facultatem in prouincia sibi commissa, quàm Episcopus in sua diæcesi: sicuti docent Glossa *in cap. quia circa*, verbo *à sede.* Et *cap. quod dilectio*, verbo *indulgentiam de consanguinit. & affinit.* Innocent. *in cap. ex parte num. vnico de Transactionibus* Et ibi Immola *num. 6.* Abbas *in cap quod translationem*, *num. 9. de officio legati.* Couarruu. *de sponsal. 2. part. cap. 6. §. 10. num. 1.* Anton. Cuchus *lib. 2. instit. maiorum. tit. 5. num. 141.* Coninch. *disp. 33. dub. 3. concl. 5.* Gutierr. *de matrim. cap. 122. num. 3.* Sanch. *lib. 3. disp. 6. n. 15.* & alij passim.

5. Dixi iure ordinario, nam ex delegatione commissarius Cruciatæ potestatem habet dispensandi in impedimento affinitatis ex fornicatione prouenientis cum his qui seruata forma Trident. *sess. 24. cap. 1. de reformat. matrim.* contraxerunt hoc impedimento ligati, si tamen ex parte vnius contrahentis bona fides adfuerit tempore contractus matrimonij, ipsique declarata fuerit eius nullitas, tametsi causa specialis non declaretur, vti aduertit Sanch. *lib. 8. disp. 6. n. 23.* Gutierr. *cap. 122. num. 8.* Coninch. *disp. 33. dub. 3. conc. 6. in fine.* Gaspar Hurtado *de matrim. disp. 16. difficult. 2. num. 8.* Basilius Ponce, *lib. 8. cap. 13. num. 8.* Insuperque potestatem habet legitimandi prolem susceptam, & suscipiendam ex eo matrimonio. Quod intelligendum est quando fuit suscepta vtriusque contrahentis male fide, vti aduerterunt Sanch. Coninch. Basil. & Hurtado *suprà.* Nam stante bona fide ex parte vnius proles inde concepta legitima est, iuxta textum in *cap. ex tenore. Qui filij sint legitimi.* Hanc potestatem dispensandi, & legitimandi prolem exercere potest commissarius etiam præsente Pontifice, quia est ei absque vlla restrictione concessa, sicuti notarunt Sanch. Basil. Coninch. & alij *suprà.*

6. Deinde Nuntij Hispaniarum facultatem specialem habent dispensandi ante & post contractum matrimonium, in impedimento publicæ honestatis, legitimandíque prolem susceptam, teste Nicoleo Garcia, *11. part. de benefic. cap. 5. num. 367.* quem approbare videtur Basil. Ponce, *lib. 8. cap. 13. n. 10.*

7. Ratione tamen vrgentis necessitatis posse Episcopum dispensare cum his qui bona fide impedimento ligati contraxerunt, vt matrimonium ratificent docent communiter Doctores, Siluest. verbo *dispensatio, quæst. 9. §. decimoquinto.* Armilla ibi: *num. 20.* Angel. *num. 5.* Nauarr. *cap. 22. num. 85.* Sanch. *lib. 2. disp. 40. num. 3.* Coninch. *disp. 33. dub. 3. concl. 3.* Vasq. *1. 2. disp. 178. cap. 2. num. 16.* Rebell. *2. part. de obligat. iustit. lib. 3. quæst. 5. num. 20.* Salas *de legib. disp. 20 sect. 3. n. 25.* Basilius Ponce, *lib. 8. cap. 13. num. 2.* Ricius *praxi decis. 261.* Gaspard Hurtado *disp. 16. de matr. difficult. 2. n. 6.* Gutierr. *de matrim. cap. 49. à num. 7.* & alij plures apud ipsos. Ratio, quia cùm hæc facultas dispensandi animarum bono maximè expediat, non est verosimile Episcopis denegatam esse à Pontifice, præcipuè cùm ipse Pontifex ignorare non possit passim Episcopos hac facultate vti, Doctorésque litteris, & scripturis mandare ea vti posse.

8. Vt autem hac potestate Episcopus vtatur vrgens necessitas esse debet, qualis est si coniuges absque graui inconuenienti seperari non possunt, neque pro dispensatione obtinenda est facilis recursus ad Pontificem, vel ad eum qui vices Pontificis haberet, tum ob paupertatem, tum quia Pontifex, & priuilegiatus longè distant, & interim coniuges incontinentiæ periculum patiuntur, vti aduertunt prædicti Doctores. Neque pauperibus coniugibus obligatur Episcopus pecunias concedere, vt dispensationem impetrent, sicuti asseruit Gab. Vasq. *loco citato*: quia alia opera nobiliora Episcopo offerri possunt, in quæ suam pecuniam expendat, vt benè Salas, *de legib. disp. 20. sect. 3. num. 27.* Sanch. *lib. 4. sum. cap. 40. num. 39.* Basil. Ponce, *lib. 8. de matr. cap. 13. num. 3.* Et latiùs diximus *dicta disp. 6. de legib. p. 5. num. 9.* Item impedimentum debet esse secretum, aliàs non vrgeret necessitas obtinendi ab Episcopo dispensationem, vti docuerunt pluribus relatis Ricius, Sanch. Coninch. Basil. *locis allegatis.* Præterea debent coniuges matrimonium bona fide contraxisse, quia non præsumitur Pontifex aliter

aliter velle facultatem Episcopo concedere: coniuges enim mala fide contrahentes digni non sunt Ecclesiæ benignitatem experiendi, cuius salubria præcepta temerè contempserunt. Vnde si temerè, & malitiosè omissis denuntiationibus contraxerint, nequaquam poterit Episcopus dispensare ob rationem Trident. *sess.* 24. *cap.* 5. *de reformat. matr.* quia eius authoritatem contempserunt, indignique sunt experiendi Ecclesiæ benignitatem, sicuti aduertit Sanch. Coninch. & Basil. *loc. alleg.* Quinimo Nicol. Garcia 11. *part. de benefic. cap.* 5. *num.* 357. vtriusque coniugis bonam fidem ad hanc episcopalem dispensationem exigit; aliàs coniugi mala fide contrahenti dispensatio concederetur. Sed rectiùs Thom. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 40. *num.* 4. Et Basil. Ponce, *lib.* 8. *cap.* 13. *num.* 4. censent vnius coniugis bonam fidem sufficientem esse ad hanc dispensationem concedendam, quia stante vnius coniugis bona fide censetur matrimonium bona fide contractum. Argum. *cap. cùm inhibitio de clandestina desponsat.* Et *cap. ex tenore. Qui filij sint legitimi.* Neque æquum erat, vt malitia vnius alteri noceret, potiùs namque benignitatem Ecclesiæ decet, vt ratione innocentis nocenti benefiat.

9. Prædicta potestate gaudet Episcopus non solùm post contractum matrimonium, sed etiam antea, si casus necessitatis exigentis dispensationem occurrat, sicuti occurrere potest, cùm aliquis morti proximus matrimonium contrahere astringitur ob legitimandam prolem, ob restaurandum honorem ob discordias sedandas, vel ob propriæ animæ salutem, vti docuerunt Sanch. *lib.* 2. *disp.* 40. *num.* 7. Gab. Vazq. *dicta disp.* 178. *cap.* 2. Salas *de legib. disp.* 20. *sect.* 3. Basil. Ponce, *lib.* 8. *cap.* 13. *num.* 6. Gaspar Hurtado, *disp.* 26. *diffic.* 2. *num.* 7. Et colligitur *ex cap.* 2. *de desponsat. impuber.* ibi: Districtiùs inhibemus, ne aliqui ante ætatem canonibus præscriptam coniungantur, nisi fortè aliqua vrgentissima necessitate interueniente, vtpote pro bono paris talis coniunctio toleretur. Toleretur inquam non permissiuè, sed approbatiuè, vt aduertit Basil. Ponce, *d. cap.* 13. *num.* 6. Ergo ex vrgenti necessitate ante contractum matrimonium potest Episcopus in impedimento ætatis dispensare, sed eadem est ratio in aliis impedimentis. Ergo in omnibus admitti debet hæc dispensatio. Ratio autem id manifestè conuincit, ideò namque conceditur Episcopo potestas dispensandi in his impedimentis matrimonio contracto, quia communi reipublicæ bono, animatúmque saluti expedit, ne vrgente necessitate homines remedio salutari destituantur: at ante matrimonium contractum vrgere ea necessitas dispensationis potest, vt compertum est. Ergo concedenda est Episcopis hæc potestas.

10. Ad hæc reduci potest sententia Glossæ, Cardinalis, Hostiensis, Henrrici, Alexand. de Neuo, & aliorum *in cap. quia circa, de consanguinit. & affinis.* Speculatoris *tit. de desponsat.* § *nunc. de Episcoporum n.* 17. *vers.* 144. Selua *beneficior.* 4. *part. quæst.* 7. *num.* 140. Bertachini *tract. de episcopo, lib.* 4. *part.* 2. *quæst.* 49. *n.* 139. *vers.* 141. Conrrad. *in templo iudic. lib.* 2. *cap.* 5. *de Episcopo* § 4. *num.* 10. *vers.* 140. Gutierr. *de potest. Pontificis cap.* 17. *vers.* 127. sub dubio Basilius Ponce, *lib.* 8. *c.* 13. Et Gaspar Hurtado *disp.* 26. *difficult.* 2. asserentium posse Episcopum post matrimonium contractum dispensationéque subreptitia obtenta dispensare in eo impedimento, dispensationem Pontificis confirmando. Quia id videtur concessum in *d. cap. quia circa,* quatenus Pontifex consultus de his qui subreptitia dispensatione contraxerunt respondit Episcopo interroganti: Dissimulare poteris, vt remaneant in copula sic contracta, cùm ex separatione videas graue scandalum imminere, illa namque dissimulatio dispensatio est. Nã licèt dissimulatio superioris, quæ suo facto, & impunitate fit non sit dispensatio, vt probat textus in *cap. cùm iam dudum de præbendis:* at dissimulatio verbis facta dispensatio censeri debet, quia est quædam approbatio.

11. Hæc tamen extensio mihi non probatur, quia nullo fundamento nititur. Nam ex textu *in cap. quia circa,* nullatenus colligi potest Pontificem Episcopis hanc potestatem concessisse, ad summum enim probaretur eo casu datam fuisse illi Episcopo eam facultatem, non tamen inde inferendum est omnibus Episcopis datam esse. Sed neque hoc ex prædicto textu probatur. Non enim Pontifex alicuius dispensationis meminit, sed solùm dixit ob graue scandalum ex separatione imminens permitendos esse illos coniuges in sua bona fide perseuerare. Si autem ipse Pontifex dispensaret, vel facultatem dispensandi Episcopo concederet, monendi essent coniuges, vt matrimonium reualidarent, quia copula subsequens cùm procederet ex errore, quo credebant se matrimonio esse ligatos matrimonium constituere non poterat, vt falsò, & satis inconsequenter suis principiis existimauit Basil. Ponce, *dicto lib.* 8. *cap.* 13. *num.* 7. vt interpretationem legitimam Thom. Sanch. *lib.* 2. *de matrim. disp.* 38. *n.* 12. impugnaret.

12. Vicarius verò generalis Episcopi prædicta facultate dispensandi non gaudet, tametsi in eius facultate expressum esset vt possit dispensare in casibus episcopalibus etiam matrimonialibus, quia cùm ij casus non pertineant Episcopo iure ordinario, sed extraordinario, ob vrgentem necessitatem non censentur episcopales, vti docuit Henrriq. *lib.* 12. *cap.* 13. *num.* 1. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 40. *num.* 9. & 10. Gutierr. *de matrim. cap.* 49. *num.* 12. & 13.

13. An autem Episcopus eam facultatem suo Vicario vel alteri delegare possit? difficultate non caret, eo quòd iurisdictio voluntaria commissa ex priuilegio principis delegari non potest, secundùm Bald. *leg.* 3. *num.* 6. *Cod. quando prouocare non est necesse.* Et tradit Gratian. plures referens *reg.* 443. *num.* 13. sed hæc iurisdictio dispensandi in casu vrgentis necessitatis commissa est à Pontifice Episcopis, ergo nequeunt Episcopi eam delegare. Et confirmari potest tum *ex cap. vlt.* § *fin. de officio delegati,* vbi dicitur: Quod nulli cui commissum fuerit excommunicare, vel absoluere aliquos, dispensare cum irregularibus licet hæc aliis demandare; quia non iurisdictio sed certum ministerium illi committitur: tum ex decreto Trident. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reformat.* ibi: & in quibuscunque casibus, concedit namque Episcopis casus occultos vt possint ab eis per seipsos, vel per vicarium specialiter deputatum, quoscunque sibi subditos absoluere. Ergo ex se vicarium deputare Episcopi non poterant, aliàs vtquid Concilium id expressit? Sed omnino tenendum est posse suo Vicario, & cuilibet alteri potestatem dispensandi in impedimentis ob vrgentem necessitatem specialiter delegare, sicuti docuit Couarruu. *lib.* 3. *var. cap.* 20. *n.* 6. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 40. *à n.* 15. Gutierr. *de matrim. cap.* 4. *num.* 16. Ratio ea est, quia hæc potestas à Pontifice conceditur Episcopis quatenus tales sunt. At iurisdictio principis priuilegio competens alicui non qua talis persona est, sed quatenus talem dignitatem, vel officium retinet, non est delegata, sed ordinaria, & iurisdictionis ordinariæ iura habet, vt tradit Bart. *in leg. ambitiosa. n.* 34. *ff. de decretis ab ordine faciend.* Couarruu. *d. cap.* 20. *num.* 6. Sanch. *disp.* 40. *num.* 14. Gutierr. *num.* 16. Ergo hæc potestas Episcopis competens cùm eorum dignitati

tati, & officio perpetuò sit annexa delegari potuit iuxta Gloss. *in cap. fin. de officio ordinarij.* Quod adeò verum est, vt non solùm possit Episcopis hanc potestatem delegare pro vno vel alio casu occurrente postquam ipse casus euenerit, vt placuit Henrriq. *lib. 6. de pœnit. cap. 14. nu. 7.* iuncto commento *litt. O.* Et *lib. 14. de irregularit. cap. 19. in fine,* sed antequam casus vllus euenerit poterit hanc potestatem suo Vicario, vel alteri ad omnes casus euenturos specialiter delegare. Verbum enim *specialiter* non specialem casum exigit, sed specialem, & expressam delegationem, vt tradit aliis relatis Sanch. *d. disp. 40. n. 17.* Gutierr. *cap. 49. num. 21.*

14. Neque obstat oppositum fundamentum: admitto iurisdictionem commissam à principe delegari non posse, si commissa sit personæ, secùs verò si commissa sit dignitati, vel officio in perpetuum. Et ad textum, *in cap. vlt. §. fin. de officio delegati* respondeo id esse intelligendum, quādo nudum ministerium committitur personæ, quod non est quando ex priuilegio perpetuo dignitati concesso eam potestatem habet, quia tunc non est nudum ministerium, sed iurisdictio ordinaria. Ad decretum Concilij respondet optimè Sanch. & Gutierr. *locis allegatis* non posse Vicarium ratione vicariatus dispensare in iis casibus, qui ob vrgentem necessitatem Episcopis conceduntur, benè tamen si specialiter ad id munus fuerit deputatus. Neque enim dicendum est in hac commissione Episcopis facta certæ personæ industriam electam esse, siquidem non solùm Episcopis præsentibus, sed futuris facta est. At futuri Episcopi incogniti sunt. Ergo illis electis non est electa industria certæ personæ, vt optimè docet Iason *in leg. more. nu. 65. ff. de iurisdict. omnium indic.* Gregor. Lopez *in leg. 47. in fine. tit. 18. part. 3.* Menoch. aliis relatis *lib. 1. de arbitr. q. 64. n. 17.*

15. Porrò si de impedimentis matrimonio superuenientibus loquamur, quæque debiti petitionem interdicunt, vti est affinitas contracta cum coniuge ob incestum cum eius consanguinea in primo vel secundo gradu commissum, vel spiritualis cognatio ob filium leuatum ex sacro fonte, plures grauissimique Doctores. Couarruu. *in 4. decret. 2. p. cap. 7. §. 2. num. 6. ad finem.* Matien. *lib. 5. recopilat. tit. 1. Rub. gloss. 1. n. 103.* Graffis 1. *p. decis. lib. 2. cap. 81. num. 3.* Gaspar Hurtado *disp. 26. difficult. 2.* & alij quorum meminit Gutierr. *lib. 1. canon. qq. cap. 23. nu. 16.* existimant Episcopo nequaquam competere hanc potestatem dispensandi, nisi ad summum in casu vrgentis necessitatis, vti diximus competere in impedimentis matrimonium dirimentibus, vt matrimonium contrahatur, quia nullibi repetitur hæc potestas Episcopis concessa.

16. Cæterùm etsi spectato iuris rigore prædicta sententia amplectenda sit; at spectata consuetudine censeo verissimum posse Episcopum cum his coniugibus in debiti petitione dispensare, vti probat vsus, & consuetudo, quem habent in his impedimentis dispensandi. Neque dici potest id fieri ob vrgentem necessitatem, cùm facilis semper aditus pateat ad religiosos Mendicantes, qui hac potestate dispensandi gaudent. Atque ita sustinet Valencia 4. *t. disp. 10. q. 5. p. 5.* Sanch. *lib. 8. disp. 12. n. 13.* Basil. Ponce *lib. 8. cap. 13. num. 9.* Gutierr. *de matr. cap. 121. num. 15.*

17. Ob eandem consuetudinem asserendum est posse Episcopum dispensare, vt debitum petant ij qui voto absoluto castitatis ligati matrimoniū contraxerunt. Nam esto hæc dispensatio sit relaxatio partis voti castitatis absoluti, ideóque ex iure non competit Episcopis, competit tamen illis ex consuetudine, vt tradit aliis relatis Sanch. *lib. 8. disp. 11. an. 4.* Gutierr. *de matr. cap. 121. n. 14.*

18. Illud est omnino certum Societatis religiosos, aliósque Mendicantes, quique horum priuilegiis communicant, si à suo Prouinciali facultatem habeant posse dispensare ad petendum debitum cum iis, qui voto simplici castitatis ligati contraxerunt, quique post contractum matrimonium affinitatem habent, vti constat ex concessione facta à Pio V. relata *in manuscriptis fol. 79.* Et in nostris Priuilegiis, verbo *dispensatio. §. 8. & 9.* Et tradit plures referens Sanch. *lib. 8. disp. 16. n. 3. &* 8. Gutierr. *d. cap. 121. n. 14. & seqq.* Et licèt Manuel Rodrig *addit. ad bullam, §. 13. num. 17.* hoc priuilegium Religiosis concessum dispensandi ad petendum debitum cum iis qui voto castitatis ligati contraxerunt, vel post contractum matrimonium affinitatis impedimento astringuntur, extendat ad eos, qui cognationem spiritualem contraxerint. Rectiùs tamen Sanch. *lib. 8. disp. 16. num. 9.* negat, quia est diuersum impedimentum, & priuilegium non debet ex vno casu ad alium diuersum extendi.

§. II.

Quæ sint causæ ob quas Pontifex in impedimentis matrimonium dirimentibus dispensare licitè possit.

1 *Vrgentior causa requiritur pro gradu propinquiori, quàm pro remoto.*
2 *Expenduntur latè causa, quæ communiter à Doctoribus assignantur.*
3 *Expenduntur causæ pro dispensatione votorum Religionis, & Castitatis.*
4 *Existente causa legitima an teneatur Pontifex dispensare? Remissiuè respondetur.*

1 QVædam ex his impedimentis proueniunt ex sola lege Pontificia, vti est impedimentum affinitatis, consanguinitatis, cognationis legalis, vel spiritualis &c. Alia supponunt specialem obligationem prouenientem à voluntate ipsorum coniugum matrimonio aduersam, vti sunt votum Religionis, & Castitatis. Hoc posito.

Communis est omnium sententia vrgentiorem causam requiri, vt dispensatio concedatur in gradu propinquiori consanguinitatis, vel affinitatis, quàm in remoto, quia quo gradu propinquior est, eo minùs decet coniunctio. Et eadem ratione grauior causa exigitur pro dispensatione consanguinitatis, quàm affinitatis, & pro dispensatione cognationis spiritualis, quàm legalis, & pro voto solemni, quàm simplici. Quò enim vinculum strictius est, eò magis vrget ratio prohibitionis. Deinde cæteris paribus, faciliùs in prædictis impedimentis dispensatur cum principibus, quàm cum nobilibus, & faciliùs cum iis, quàm cum diuitibus, & faciliùs cum iis, quàm cum hominibus ex infima plebe, vti colligitur ex Trident. *sess. 24. cap. 5.* asserente in secundo gradu consanguinitatis solùm magnis principibus dispensationem concedi debere. Neque inde fit vitium acceptionis personarum committi, cùm adsit specialis ratio huius prærogatiuæ concedenda, scilicet bonum pacis, & sedis Apostolicæ indigentia, vel saltem grauis vtilitas, quæ prouenit ex eo quòd has personas specialiter deuictas habeat, vt notauit Coninch. *disp. 33. dub. 5. n. 44.*

2. Specialiter autem loquendo plures causæ legitimæ assignantur à Doctoribus, quibus Pontifex moueri

§. III.

Quæ expressio falsitatis, vel veritatis suppressio vitiet dispensationem in matrimonij impedimentis.

1 *Semper est exprimendus gradus dispensandus.*

2 *Negant plures taciturnitatem copulæ inter consanguineos, vel affines irritare dispensationem.*

3 *Ex qua doctrina infertur iniquè Ordinarios cùm dispensationem expediunt, interrogare dispensandos, an copulā habuerint.*

4 *Probabilior est sententia asserens mentionem esse faciendam copulæ.*

5 *Soluitur oppositum fundamentum.*

6 *Qualiter mentio facienda est copulæ siue publica siue secreta.*

7 Sanch. *negat extendi prædictam doctrinam ad eos qui impedimento cognationis legalis, spiritualis, vel publicæ honestatis ligati sunt. Sed contrarium est probabilius.*

8 *Copula habita eo fine, vt faciliùs impetretur dispensatio, hic finis explicandus est.*

9 *Si contrahentes copulam, seu infamiam ex ea prouenientem allegent pro causa dispensationis, eamque copulam habuerint, vt faciliùs possent dispensationem impetrare, obligati sunt intentionem declarare.*

10 *Aliis difficultatibus, quæ circa hanc materiam occurri possunt remissiuè respondetur.*

1 DE hac quæstione latè egi *dicto tract. de legib. disp.6.pun.16.§.3.4.& 5.* Semper enim exprimi debet gradus dispensandus. Si autem essent coniuges consanguinei, vel affines in tertio gradu, & proponeretur secundus, dispensatio valida esset, quia sub secundo tertius continetur, sed non econtrà: vti plures referens docet Sanch. *lib.8.disp.24.num.17. & 18.* Gutierr. *de matr.cap.124.num.8. & 9.* Basil. *lib.8.cap.17.num.31.* Quod si coniuges consanguinei, vel affines essent duplici ex parte, id ex stylo curiæ Romanæ videtur explicandum necessariò, ne vitietur dispensatio, teste Sanch. *lib. 8. disp. 24. num.5.* Basilio Ponce *lib.8.cap.17.§.5.num.25.* Coninch. *dub.6.n.81.* Gaspar Hurtado *disp.26. difficult.6.* Gutierr. *cap.124. num.1.* & decisum referunt à Rota *in nouiss. volum.3. lib.1.decis.117.* Et *lib.2.decis.70.num.1.* tametsi contrarium sentiat Henrriq. *lib.12. cap.10.* Petr. de Ledesm. *vbi de matr. cap.17.* & alij relati à Sanch. *suprà.* Quinimo sæpè non est sufficiens explicare gradum consanguinitatis, sed necessariò explicandus est qualis sit. V.g. si fœmina sit amitta illius quocum nubere velit, tenetur hanc consanguinitatis qualitatem explicare. Nam cùm per matrimonium reddatur subdita, & inferior suo consobrino, cui iure naturæ superior erat, iustè exigitur mentio huius qualitatis dispensationem difficiliorem reddentis, vt aduertit Sotus *in 4.dist.40. q.vnica. art.3.vers. quarta demum.* Molina *t.1.de iustit.disp.161. vers.illud tamen.* Sanch. *disp.24.num.12.* Gutierr. *de matr.cap.124. num.4.* esto contra sentiat Basilius *lib.8.cap.17. num.27.* Ob eandem rationem, si publicæ honestatis impedimentum ex matrimonio nascatur exprimendum est, quia difficilius dispensatur, quàm impedimentum ortum ex sponsalibus, vti docuerunt Sanch. *num.16.* Gutierr. *num.7.* aduersus Basil. *d.cap.17.num.30.*

2. Solùm superest difficultas, an taciturnitas copulæ inter consanguineos, vel affines irritet dispensationem consanguinitatis, vel affinitatis?

Negant irritare grauissimi Doctores. Nauarr. *lib.4. consil.tit.de sponsalib. cons.2.in fine:* aliàs *tit. de consanguinit. & affinit. cons.10. in fine.* Salcedo *addition. ad pract.* Bernard. Diaz, *cap.116.vers.vnde meritò.* Ouand. *in 4.d.41.disp.vnica.ante 12.proposit.* Eman. Saa, verbo *dispensatio.num.11.* Henrriq. *lib.12.cap.2.num.7.* Petr. de Ledesm. *de matrim.q.56. art.vlt. dub.2. difficult.3. concl. 1.& in sum. vbi de matr. cap.27. circa 1. conclus. dub.4.* Rodrig. *t.2.sum.cap.238. num.8.* Vega *2.t.sum. cap.34.casu 97.* Basil. Ponce *lib.8.cap.17. §.6.num.32. & seqq.* Gaspar Hurtado *disput.26.de matr. difficult.5.* Zeballos *pract.q.737.num.6.* Mouentur quia incestus per se non eget dispensatione, cùm impedimentum non sit matrimonio contrahendo. Ex alia parte non reddit difficiliorem dispensationem consanguinitatis, vel affinitatis, sed potius mouet Pontificem ad illius concessionem. Ergo ex eius taciturnitate vitiari non potest dispensatio. Nam vt tradit Glossa *in cap. super litteris de rescriptis*, verbo *litteras.* Et *ibi* Felin. *num.8.* Decius, *num.9.* Beroius. *num.75.* quoties tacetur veritas, quæ si fuisset expressa faciliorem redderet concessionem, concessio non est subreptitia censenda. Præterea copulam explicandam esse in dispensatione consanguinitatis, vel affinitatis non est statutum iure scripto, vt de se constat, neque etiam consuetudine, aut stylo curiæ, siquidem eam consuetudinem, & stylum plures Doctores negant, tametsi alij affirment. Ergo non est ea obligatio inducenda.

3. Ex his inferunt prædicti Doctores iniquè Ordinarios cùm dispensationem super consanguinitate, vel affinitate expediunt interrogare dispensandos an copulam habuerint, cùm eius mentio necessaria non fuerit. Quod si aliquando in litteris dispensationis apposita fuerit clausula, *dummodò copulam non habuerint* intelligi debet de copula publica & probata, secùs de secreta, ideóque, etsi copulam habuissent, negare cum restrictione possunt.

4. Nihilominus etsi prædicta sententia probabilis sit, probabiliorem existimo, quæ asserit mentionem esse copulæ faciendam, faciendam inquam si copula publica sit in dispensationis petitione, si autem copula fuerit secreta in sacra Pœnitentiaria. Sic pluribus firmat Sanch. *lib.8.disp.25.num.8.* Gutierr. *lib.1. canon. qq.cap.15. num.12. & de matr. cap.124. in fine.* Coninch. *disp.33.dub.6.num.83.* Rebell. *lib.3.de matr. q.5.num.24.* Valerius Reginald. *in praxi fori pœnitent. lib.31.num.200.vers.simulque.* Ludouic. Lopez *instruct. conscient. t.1. cap.296.* Paul. Comitol. *respons. moral. lib.1.q.104.* Zerola *in praxi Episcop.1.p.* verbo *dispensatio. §.4.* Stephanus Quaranta *in sum. bullarij* verbo *matrimoniales dispensationes. num.13.* Marc. Anton. Genuens. *in praxi Archiepisc. curiæ Neapolit. cap.25. num.4.* Nicolaus Garcia *de benefic.par.8.cap.3. nu.31. & seqq.* refertque à sacra Congregatione sæpè esse decisum, quasque declarationes adducit Barbosa *in remissionib. concilij sess.24. cap.5.* Moueor nam etsi incestus soleat faciliorem reddere dispensationem, cùm non ex malitia ad ipsam impetrandam habitus est, sed ex infirmitate: attamen facit, vt dispensatio aliter concedatur quàm concedenda esset eo non habito. Quippe expresso incestu dispensat Pontifex pœnitentias aliquas iniungens, & maiorem pecuniæ summam exigens, præcipitque superstiti, ne aliud

matrimonium ineat. At tacere veritatem, qua expreſſa non ſolet Pontifex eodem modo diſpenſare, reddit diſpenſationem ſubreptitiam, vt latè probaui *dicta diſp. 6. de legib. p. 16. §. 3.* Et docet Sanch. *lib. 8. diſp. 21. nu. 17.* Ergo ex taciturnitate copulæ redditur diſpenſatio ſubreptitia

Neque his obeſt, quòd Ordinarij rarò, vel nunquam ſoleant interrogare diſpenſandos, an copulam habuerint, teſte Gutierr. *de matr. cap. 124. num. 14.* quia cùm mentio illius in ſupplicatione facta non ſit, ſupponunt habitam non eſſe, Ordinarij namque ſolùm tenentur inueſtigare, an preces veritati nitantur. Quod ſi aliquando hanc præſtiterint interrogationem vel ex officio, vel quia Pontifex in reſcripto appoſuit clauſulam, dummodò copula habita non ſit, tenentur diſpenſandi cauſam manifeſtare quantumcunque occulta ſit, ſi fortè in ſacra Pœnitentiaria diſpenſationem illius non obtinuerint, aut non intenderint obtinere, quia vt benè inquit Sanch. *dicta diſp. 25. num. 15. & 16.* Et Gutierr. *nu. 14.* hæc interrogatio non tendit ad puniendam copulam, ſed ad impediendum diſpenſationis ſubreptitiæ vſum, & matrimonium irritum; quo caſu tenentur diſpenſandi veritatem fateri, vel à diſpenſationis vſu deſiſtere, vt latiùs Sanch. *lib. 3. diſp. 14. num. 3.*

5. Hinc ſoluitur oppoſitum fundamentum: dicimus namque ex ſtylo curiæ huius copulæ mentionem eſſe faciendam, & meritò, nam vi prædictæ obligationis arceantur conſanguinei, vel affines matrimonium contracturi ab inceſtu. Neque huic ſtylo obſtat, quod plures Doctores illum negent, cùm longè plures, & grauiores illum aſſerant: id enim ſolùm probat noſtram ſententiam non eſſe vndequaque certam, quin contraria probabilis ſit.

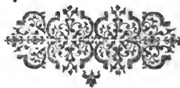
6. Dixi mentionem eſſe copulæ faciendam in ſupplicatione diſpenſationis, quando copula publica eſt, quia inde nullum detrimentum diſpenſandis prouenit, potiùs namque ſcandalo ſatisfaciunt. At ſi copula ſecreta ſit non eſt credendum Pontificem velle illius fieri publicè mentionem, quia id cederet in diſpenſandorum infamiam, ideóque non in ſupplicatione diſpenſationis publica, ſed in ſacra Pœnitentiaria tacito nomine contrahentium manifeſtari inceſtus debet ſimul cum gradu affinitatis, vel conſanguinitatis, in quo Pontifex diſpenſauit, vel diſpenſaturus eſt, vti notauit Gallego *de cognat. ſpirit. cap. 24. numer. 3.* quem ſequitur Sanch. *lib. 3. diſputat. 25. num. 11.*

7. Sed an hæc doctrina extendenda ſit ad eos, qui impedimento cognationis legalis, ſpiritualis, vel publicæ honeſtatis ligati ſunt. Non conueniunt Doctores. Nam Sanch. *lib. 8. diſp. 25. nu. 9.* negat eo quòd copula inter hos habita non ſit propriè inceſtus, neque adſit ſtylus curiæ de illius manifeſtatione. Sed contrarium probabilius cenſuit Gallego *de cognat. ſpirit. cap. 24. num. 3. & ſeqq.* Garcia *de benefic. 8. p. cap. 3. num. 65.* vbi *num. 66.* refert deciſiones ſacræ Congregationis. Ratio eſt, quia copula habita cum iis, qui matrimonium contrahere impediuntur in reuerentiam alicuius virtutis inceſtuoſa eſt, vel ſacrilega, vti ipſe Thom. Sanch. pluribus relatis tradit *lib. 7. diſp. 5. num. 6. & 7.* At copula habita inter eos, qui impedimento cognationis ſpiritualis, legalis, & publicæ honeſtatis obſtricti ſunt prohibetur in reuerentiam virtutis religionis, vel pietatis, vt ipſemet Sanch. fatetur *num. 10.* Ergo eſt ſpecialis mentio illius facienda in ſupplicatione diſpenſationis horum impedimentorum, ſicuti fit cùm petitur diſpenſatio impedimenti conſanguinitatis, vel affinitatis. Præterea negare non poſſumus expreſſa hac copula Pontificem non eodem modo diſpenſationem in his impedimentis concedere, ac ſi expreſſa non fuiſſet. Quippè expreſſa copula maiorem pecuniæ compoſitionem exigit, pœnitentias iniungit, & ſuperſtitem prohibet, ne ad aliud matrimonium tranſeat: quæ eſt ratio ob quam ipſe Sanch. fatetur illius eſſe mentionem faciendam, cùm impetratur diſpenſatio in impedimento conſanguinitatis, vel affinitatis.

8. Quod ſi copula habita ſit eo fine, vt faciliùs impetretur diſpenſatio: Henriq. *lib. 12. de matr. cap. 3. nu. 8.* Garcia *8. p. de benefic. cap. 3. n. 96.* cenſent, ſi contrahentes alias cauſas pro diſpenſatione allegauerint non opus eſſe huius qualitatis copulæ mentionem facere. Sed rectiùs contrarium cenſuit Gutierr. *lib. 1. canonic. qq. cap. 15. n. 20.* Sanch. plures referens *lib. 8. diſp. 25. n. 38.* eo quòd ex ſtylo curiæ in reſcriptis diſpenſationis in cuius ſupplicatione mentio copulæ facta eſt, hæc clauſula apponatur, Dummodò copula habita non ſit ſpe diſpenſationis faciliùs obtinendæ.

9. Illud verò exiſtimo certum, ſi contrahentes copulam, ſeu infamiam ex ea prouenientem allegent pro cauſa diſpenſationis, eámque copulam habuerint, vt faciliùs poſſent diſpenſationem impetrare, obligatos eſſe eam intentionem declarare. Tum quia intentione expreſſa difficiliùs Pontifex diſpenſat, & grauiori pœnitentia iniuncta, copioſiorique ſumma pecuniæ exacta. Tum quia ea tacita intentione virtualiter falſum exprimitur, cùm propoſita copula, nec declarata illius malitia cenſeatur ex fragilitate carnis commiſſa. Atque ita docent Sanch. & Gutierr. *ſuprà.* Garcia *dicto cap. 3. num. 96.* Nauarr. *cap. 22. num. 86.* Tolet. *lib. 7. cap. 18.* Rodrig. *qq. regular. 2. t. q. 46. art. 6.* Rebellus *2. p. lib. 3. quaſt. 5. num. 24.* Probabile tamen eſt hanc intentionem iniquam manifeſtam eſſe debere, nam ſi interius tantùm concepta ſit, cùm humanæ poteſtati non ſubdatur, non videtur neceſſariò exprimenda, vt notauit Gaſp. Hurtado *diſput. 26. de matr. difficult. 5. in fine.*

10. Supererat dicendum, an ligatus duplici impedimento debeat vtriuſque mentionem facere, ne ſubreptitia ſit diſpenſatio. Sed de hac difficultate dixi *diſp. 6. de legib. p. 16. §. 4. nu. 10.* Item explicandæ erant clauſulæ apponi ſolitæ in diſpenſationibus pro foro conſcientiæ, & externo, niſi de his latè egiſſem *d. diſp. p. 15. §. 1. & 2.* Item quando cauſa in diſpenſationibus allegata ſubſiſtere debet, & quando ex eius ceſſatione corruat diſpenſatio. Sed de his actum eſt *diſp. 4. de legib. vbi de priuilegiis, p. 15.* ideóque omnia quæ huic tractatui de matrimonio deſiderari poterant explicata ſunt. Vtinam rectè, & in Dei honorem.



INDEX

INDEX
SELECTIORVM RERVM
HVIVS QVINTÆ PARTIS
OPERIS MORALIS,

Quam vnicus tractatus XXVIII. complectitur.

An

INDEX.

Mors.

O

Ordinarius.

Oscula.

P

Pactum.

Pœna.

Promissio.

R

Religio.

S

Seruitus, & Seruus.

Sponsalia.

Sponsalia

INDEX.

F I N I S.



